

Dommeravhør av barn.

Særlig med fokus på spørsmålet om dommeren fortsatt bør være til stede ved avhør av barn i straffesaker.

Kandidatnummer: 699

Leveringsfrist: 25.11.2012

Antall ord: 17 422



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING.....	1
1.1	Presisering av oppgaven	1
1.1.1	Evaluering av dommeravhør og observasjon.	2
1.2	Begreper.....	3
1.2.1	Vitner under 16 år.....	3
1.2.2	Sedelighet	4
1.2.3	Andre straffbare forhold	5
1.2.4	Barnehus	6
1.3	Avgrensning.....	6
1.4	Den videre fremstilling	7
2	BARNETS RETTSSIKKERHET	8
2.1	Barnekonvensjonen.....	8
2.2	Europarådets konvensjon om beskyttelse av barn mot seksuell utnyttning og seksuelt misbruk	9
2.3	Bistandsadvokat	10
3	DOMMEREN.....	12
3.1	Dommeravhør	12
3.1.1	Hensynet bak bestemmelsen.....	14
3.1.2	Historikk	15
3.2	Et tilbakeblikk på dommerens rolle	16
3.3	Dagens regler	18
3.3.1	Vitner under 16 år.....	18
3.3.2	Tidsaspektet.....	20
3.4	Dommerens rolle i dag.....	21
3.4.1	Dommerens beslutning	22

3.4.2	En særlig skikket person.....	23
3.4.3	Videoopptak og om nødvendig lydopptak.....	27
3.4.4	Barnehus	28
3.4.5	Inhabilitet.....	29
3.5	Under hovedforhandlingen	30
4	SIKTEDES KRAV TIL RETTFERDIG RETTERGANG.....	32
4.1	Fra mistenkt til siktet	32
4.2	Rettferdig rettergang	34
4.2.1	Uskyldspresumsjonen.....	34
4.2.2	Equality of arms.....	35
4.2.3	Kontradiksjon	36
4.3	Forsvarer	38
4.3.1	Det frie forsvarervalg.....	39
5	AKTØRENES TILSTEDEVÆRELSE UNDER GJENNOMFØRINGEN AV DOMMERAHVHØRET.....	40
5.1	Forsvarerens rolle.....	40
5.2	Bistandsadvokatens rolle	45
5.3	Politiet	48
6	VURDERING AV PROBLEMSTILLING.....	49
6.1	Vurdering	49
6.2	Konklusjon og begrunnelse.....	56
7	LITTERATURLISTE	58

1 Innledning

1.1 Presisering av oppgaven

Både tvisteloven¹ (tv1) og straffeprosessloven² (stprl) inneholder regler om barns vitneplikt for domstolen. Tv1 § 24-10 regulerer barns vitneplikt i sivile saker, og det fremkommer av bestemmelsens andre ledd at barn mellom 12 og 16 år har vitneplikt, men at møte i retten skjer under hensyn til barnets interesser. Tv1 § 24-10 første ledd fastslår barns vitneplikt når de er under 12 år, og bestemmelsen sier at det er det opp til retten å vurdere om så små barn skal møte under hovedforhandlingen og avgi sin forklaring direkte for den dømmende rett.

Det er ikke mulig å oppstille en lignende regel i straffesaker. Barn kan selv vært utsatt for – eller vært vitne til en straffbar handling, og de blir da i likhet med voksne trukket inn i rettssystemet. Domstolens viktigste oppgave, å avgjøre spørsmål om skyld og straff³ blir ikke endret ved at det er barn innblandet i saken.

Hensynet til barnets beste er ivaretatt allerede fra anmeldelsestidspunktet i straffeprosessen ved at stprl § 234 annet ledd sier at barn under 16 år skal avhøres i et dommeravhør etter reglene i stprl § 239. Dommeravhøret, som foretas under politiets etterforskning, skal bidra til å gi politiet klarhet om innholdet i anmeldelsen medfører riktighet eller ikke, og om det er nødvendig å foreta ytterligere etterforskingsskritt. Avhøret føres under dommerens ledelse for å sikre bevisverdien av avhøret, og barnet avhøres innenfor trygge rammer av en person som er særlig egnet til å snakke med barn.

Dommeravhøret rekker imidlertid lenger. Finner politiet grunn til å ta ut tiltale slik at saken kommer opp for retten, kan det som har kommet frem under dommeravhøret tjene som

¹ Av 17. juni 2005 nr. 90

² Av 22. mai 1981 nr. 25.

³ Hov (2009) side 112.

bevis under hovedforhandlingen slik at barnet slipper å møte opp og forklare seg ytterligere, jf. stprl § 298 første ledd første punktum. Tanken er at barnet skal slippe å forklare seg flere ganger enn det som er nødvendig.

Siktede har ikke anledning til å overvære politiavhør av fornærmede i forkant av en retts sak, og dommeravhør av barn er intet unntak. Fordi barnets forklaring under dommeravhøret kan brukes som bevis under hovedforhandlingen, har imidlertid ikke siktede noen mulighet til å ta til motmæle mot anklager som kommer mot ham. Det er derfor en nødvendighet at siktedes rett til en rettferdig rettergang ivaretas allerede under avhøret av barnet, og stprl 239 første ledd fjerde punktum sier at siktedes forsvarer som hovedregel bør gis anledning til overvære avhøret. Ved forsvarers tilstedeværelse vil siktedes rettigheter bli ivaretatt og nødvendige spørsmål kan bli forespurt barnet.

1.1.1 Evaluering av dommeravhør og observasjon.

I 2003 ble det oppnevnt et utvalg som i regi av Justisdepartementet skulle vurdere om avhør av barn i form av dommeravhør og observasjon fungerte etter sin hensikt, og i hvilken grad ordningen var egnet til å få frem det best mulige bevis til bruk i en straffesak. For observasjon vises til punkt 1.3 i fremstillingen.

Da rapporten ble lagt frem i 2004⁴ ble det klart at utvalget hadde satt særlig spørsmålstegn ved dommerens tilstedeværelse under avhør av barn i straffesaker. I kraft av sine undersøkelser var deres oppfatning at rettssikkerheten allerede var godt ivaretatt uten dommerens medvirkning. Det ble også pekt på at det i praksis ikke lenger var dommeren som foretok avhøret av barnet, og at avhøret i tillegg ble gjengitt på lyd- og videoopptak⁵ slik at retten selv kunne vurdere barnets forklaring.

⁴ Evalueringsrapport (2004).

⁵ Evalueringsrapport (2004) kapittel 7.

Utvalget hadde likevel ingen konkrete tiltak på hvordan de ønsket å forbedre ordningen av dommeravhør og observasjon. Til tross for at evalueringsrapporten ble sendt på høring, ble ikke utvalgets synspunkter fulgt opp ytterligere. På dette tidspunktet delte ikke Justisdepartementet samme oppfatning som utvalget, da de så det slik at dommerens medvirkning under avhør av barn var en absolutt nødvendighet.⁶

I 2010 oppnevnte Justisdepartementet et nytt utvalg som skulle vurdere ordningen med dommeravhør og observasjon. Bakgrunnen for oppnevningen var at utvalget fra 2004 pekte på en rekke problemstillinger som burde utredes nærmere. Det ble lagt vekt på at evalueringsrapporten fra 2004 kunne tjene som et godt utgangspunkt, men at den ikke i seg selv la grunnlaget for å fremme konkrete endrings – eller tiltaksforslag.

Utvalgets evalueringsrapport ble lagt frem i begynnelsen av oktober 2012, og er således svært ny. Igjen ble dommerens tilstedeværelse under avhør av barn i straffesaker tatt opp. Arbeidsgruppen la til grunn at ”dommeravhør har en dobbelt funksjon – dels er det et ledd i politiets etterforskning og dels er det et bevisopptak til bruk i en eventuell senere hovedforhandling. Det kan stilles spørsmål ved om den rolle dommeren har under avhøret i dag er den mest hensiktsmessige, både ut i fra praktiske og rettssikkerhetsmessige hensyn”.⁷

1.2 Begreper

1.2.1 Vitner under 16 år

Det følger av FNs konvensjon om barns rettigheter⁸ (barnekonvensjonen) artikkel 1 at et barn er ”every human being below the age of eighteen”. Konvensjonen gir altså anvisning på at alle som er under 18 år skal regnes som barn. Barnekonvensjonen skal gjelde som

⁶ Samtale med førstestatsadvokat Ingunn Fossgard, Riksadvokatembete.

⁷ Evalueringsrapport (2012) side 7.

⁸ Av 20. november 1989

norsk lov jf. menneskerettsloven⁹ (heretter kalt mskrl) § 2 første ledd litra 4, den er således inkorporert i norsk rett. Ved motstrid mellom norsk lov og barnekonvensjonen er det imidlertid bestemt at barnekonvensjonen skal ha forrang jf. mskrl § 3.

Straffeprosessloven § 239 første ledd første punktum sier at det bare er barn under 16 år som kan avhøres i et dommeravhør. Dommeravhør skal med andre ikke ord verne om barn som sådan, men heller fungere som en særskill avhørsmetode som gjør det lettere for de yngre barna å forklare seg. Videre er tanken at barn over 16 år er så modne og reflekterte at det ikke er nødvendig med et dommeravhør for å få dem til å gi en detaljert forklaring.

Når det i det følgende skrives om barn, menes barn under 16 år.

1.2.2 Sedelighet

Straffeprosessloven § 239 første ledd første punktum sier at dommeravhør skal holdes i sak om forseelse eller forbrytelse mot ”sedelighet”. Begrepet er vidt, og skal tolkes på lik måte som straffelovens¹⁰ (strl) regler om seksualforbrytelser i kapittel 19 og 38.

Det er forskjellig karakteristikk av seksualitet, og straffeloven skiller henholdsvis mellom seksuell omgang, seksuell handling, og seksuell krenkende adferd¹¹. Det er uten betydning om barnet er av samme kjønn som overgriperen, og om det oppnås orgasme eller ikke. Forsøk på overtredelse av de forskjellige straffebudene virker ikke straffriende, jf. strl § 49 første ledd.

Det er straffbart å ha ”seksuell omgang” med barn under 16 år, jf. strl § 196. Ordlyden ”seksuell omgang” rammer først og fremst de tilfeller der det har skjedd et samleie mellom

⁹ Av 21.mai 1999 nr. 30.

¹⁰ Av 22. mai 1902 nr. 10.

¹¹ Rønneberg (2000) s. 28

overgriper og barnet. Både vaginalt og analt samleie omfattes av bestemmelsen, jf. strl § 206 første ledd første punktum. Høyesterett har tolket ordlyden dithen at også utførelser som ligger nært opp til et samleie omfattes, også der det ikke er overgriperens hensikt å utføre samleie. Typisk vil dette være berøring, suging eller slikking av blottede kjønnsorganer. I tillegg vil også masturbering falle inn under ”seksuell omgang”, imidlertid er det uten betydning om det skjer gjensidig eller ensidig.

Seksuell omgang må avgrenses nedad mot seksuell handling. Det er straffbart å foreta ”seksuell handling” mot barn under 16 år jf. strl § 200 annet ledd første punktum. Handlinger som faller inn under dette straffalternativet vil være seksuelt krenkende for barnet, til tross for at handlingen ikke er grov nok til å karakteriseres som et samleie. At overgriperen beføler barnet eller at barnet blir tvunget til å beføle overgriperen er gode eksempler.

Endelig vil også ”seksuell krenkende adferd” være straffbart, jf. strl § 201 første ledd litra c. Det er først og fremst blottene¹² som straffes etter dette straffalternativet.

1.2.3 Andre straffbare forhold

Det fremgår av strl § 239 annet ledd at dommeravhør også kan benyttes ”i saker om andre straffbare forhold” enn sedelighetssaker. I forarbeidene er det lagt til grunn at dommeravhør bør brukes i ”alle saker der det vil være en særlig påkjenning for barnet å vitne i saken”.¹³ Forarbeidene viser selv til de tilfeller der barnet har vært utsatt for vold eller vært vitne til en straffbar handling.

¹² Andenæs ved Andorsen (2009) side. 140

¹³ Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) pkt. 9.5.1.3

1.2.4 Barnehus

Et alternativ som kom i 2007 er at dommeravhør av barn kan holdes på et av landets syv barnehus.¹⁴ Barnehuset skal fungere som et sted som barn kan forholde seg til i de tilfeller der det er mistanke om at barnet har vært utsatt for – eller vitne til en straffbar handling. Barnehuset kan benyttes uavhengig av om barnet skal forklare seg i et dommeravhør, undersøkes av lege eller ha samtale med psykolog. Det særegne med barnehuset er at alle aktører som barnet kan komme i kontakt med er samlet under ett og samme tak. Intensjonen er at barnet skal føle det tryggere å vende tilbake til samme sted flere ganger.

1.3 Avgrensning

Etter stprl § 239 første ledd kan dommeravhør også benyttes ved avhør av et vitne med ”psykisk utviklingshemming eller tilsvarende funksjonssvikt”. Da oppgavens ordlyd er dommeravhør av barn vil jeg ikke gå nærmere inn på dette i oppgaven.

Ved avhør av de yngste barna, kan det være noe vanskelig å få dem til å fortelle hva som faktisk har skjedd, da ordforrådet deres ikke strekker til. Stprl § 239 har derfor en særordning i tredje ledd om at avhør av barnet kan skje gjennom observasjon. En observasjon går ut på at en sakkyndig skal observere barnet gjennom lek og korte samtaler, og forhåpentligvis klare å avklare om det er begått en straffbar handling, og i så fall hva som faktisk har skjedd¹⁵. Ordningen er tiltenkt barn under skolepliktig alder, men alle barn er forskjellige og straffeprosessloven åpner opp for at observasjon kan brukes i de tilfeller ”hvor barnets alder og særlige omstendigheter tilsier det” jf. § 239 tredje ledd første punktum.¹⁶

¹⁴ Pettersen (2012)

¹⁵ Rønneberg (2000) side 46.

¹⁶ Straffeprosesslovens kommentarutgave side 879.

Ordningen med observasjon kom inn i loven i 1997, men resultatene har ikke vært positive. I evalueringsrapportene fra 2004 og 2012 blir det vist til at observasjon er lite brukt på landsbasis, og at tiltale i liten grad har blitt tatt ut på grunnlag av observasjon som avhørsmetode. Begge rapportene peker på at ordningen med observasjon ikke bør videreføres.

I det følgende kommer ikke observasjon til å bli behandlet i oppgaven, da også dette faller utenfor oppgavens ordlyd.

1.4 Den videre fremstilling

I lys av sakens aktualitet skal det i denne oppgaven redegjøres for om dommerens tilstedeværelse ved avhør av barn i straffesaker lenger er nødvending.

Slik ordningen med dommeravhør av barn er i dag, er dommerens viktigste oppgave å garantere at barnets rettssikkerhet blir ivaretatt under avhøret.

Det er på det rene at en ikke kan ta stilling til problemstillingen uten at en samtidig har god kjennskap til regelverket rundt ordningen med dommeravhør av barn. Det er også nødvendig å redegjøre for hvilke krav til rettssikkerhet barnet har og hvilke rettigheter den siktede har krav på.

2 Barnets rettssikkerhet

2.1 Barnekonvensjonen

Barnekonvensjonen legger til grunn at barn på grunn av sin fysiske og mentale umodenhet har behov for spesielle vernetiltak og særskilt omsorg.¹⁷ Til tross for at de øvrige menneskerettskonvensjoner skal beskytte alle individer, stiller barnekonvensjonen opp grunnleggende krav som stilles til myndighetene i medlemsstatene. Konvensjonen som bygger på tre grunnpilarer, beskyttelse, ytelse og deltakelse, omtales gjerne som ”barnas lov”, der alle barns rettigheter er samlet.

Et utslag av barnets rett til beskyttelse er barnekonvensjonens artikkel 3 første ledd som sier at ”in all actions concerning children (...) the best interests of the child shall be a primary consideration”. Direkte oversatt gir bestemmelsen anvisning på at hensynet til barnets beste skal være et grunnleggende element i alle handlinger som berører barn. Konvensjonen nevner selv som eksempel handlinger som foretas av domstolen.

I denne oppgaven om dommeravhør av barn vil det bli for omfattende og falle utenfor problemstillingen å redegjøre for hvordan en skal tolke barnekonvensjonens bestemmelser. Kort kan det likevel nevnes at det er Wienkonvensjonen om traktatretten¹⁸ artikkel 31 som skal brukes for å tolke den enkelte bestemmelse i konvensjonen.

Barnekonvensjonen artikkel 3 første ledd angir ikke en konkret definert rettighet. Hva som er best for barnet, vil være et verdispørsmål av allmennmenneskelig karakter,¹⁹ og ordlyden om at ”barnets beste [skal] være et grunnleggende hensyn” gir således anvisning på skjønn til medlemsstatene. I norsk rett anses hensynet til barnets beste ivaretatt ved at bar-

¹⁷ Høstmælingen (2012) side 58.

¹⁸ Av 23. mai 1969

¹⁹ Høstmælingen (2012) side 52.

net avhøres i et dommeravhør, og at den forklaringen som kommer frem kan tjene som bevis i retten hvis etterforskningen bunder ut i en straffesak. Derfor er det normalt ikke nødvendig at barnet møter under hovedforhandlingen.

Barnekonvensjonen artikkel 12 annet ledd sier at ”the child shall in particular be provided the opportunity to be heard in any judicial (...) proceedings affecting the child”. For å ivareta hensynet til barnets verdighet og integritet og gi dem anerkjennelse som individer, er det en viktig rettighet at barnet får gi uttrykk for sitt syn i saker som angår dem.²⁰

Det må imidlertid være en balansegang mellom barnekonvensjonens artikkel 3 første ledd om hensynet til barnets beste, og barnekonvensjonen artikkel 12 annet ledd om at barnet har krav på å bli hørt. Disse to rettighetene er ikke alltid like forenelige med hverandre. I norsk rett fremgår det av stprl § 239 første ledd tredje punktum at dommeravhøret skal tas opp på video, og det er videoopptak av dommeravhøret som kan tjene som bevis for retten. En kan derfor si at barnet, gjennom dommeravhøret, snakker direkte til den dømmende rett.

2.2 Europarådets konvensjon om beskyttelse av barn mot seksuell utnyttning og seksuelt misbruk

Europarådets konvensjon om beskyttelse av barn mot seksuell utnyttning og seksuelt misbruk²¹, som trådte i kraft 1.juli 2010, skal beskytte rettighetene til de barna som har vært utsatt for seksuell utnyttning – eller misbruk.

Norge er tilsluttet Europarådets konvensjon, men fordi norsk rett har et dualistisk rettssystem, innebærer det at norsk rett og folkeretten er to klart avskilte rettssystemer. Det er imidlertid en forutsetning at norsk rett til enhver tid er i overenstemmelse med konvensjonen. Det fremkommer av stprl § 4 at loven gjelder med ”de begrensinger som følger av folkeret-

²⁰ Høstmælingen (2012) side 90.

²¹ Av 12 juli 2007

ten”. Dette vil først og fremst bety at i de tilfellene der straffeprosessloven ikke er i overensstemmelse med Europarådets konvensjon, vil konvensjonens bestemmelser gå foran. Dessuten vil det også bety at konvensjonen til enhver tid skal supplere straffeprosesslovens regler.

Europarådets konvensjon setter krav til hvordan etterforskningen skal gjennomføres, og innholdet i konvensjonen skal det derfor redegjøres for underveis i oppgaven.

2.3 Bistandsadvokat

Ved anmeldelse til politiet har politiet plikt til å informere den fornærmede om muligheten til å få oppnevnt en bistandsadvokat jf. stprl § 107b første ledd og påtaleinstruksen § 8-7 første ledd. Hvis vilkårene for oppnevning av bistandsadvokat er tilstede, gjelder denne retten uansett alder. Et barn har like stor rett til bistand fra en advokat som det en voksen har, og oppnevningen kan skje allerede samtidig med anmeldelsen.

Loven er imidlertid taus om hvilken rolle en bistandsadvokat skal ha, men det har i forarbeidene blitt lagt til grunn at begrepet skal forstås som en advokat som skal bistå ofre for en straffbar handling i forbindelse med en rettsak.²² En bistandsadvokat skal med andre ord fungere som barnets advokat og ivareta rettigheter og behov under etterforskningen og straffesaksbehandlingen.²³ Forarbeidene omtaler videre bistandsadvokaten som ”en nøkkelperson [som skal] styrke fornærmedes (...) rettigheter”.²⁴

Retten til å få oppnevnt en bistandsadvokat gjelder kun for ”fornærmede” i saken, jf. stprl § 107 a første ledd. En naturlig språklig forståelse av ordlyden ”fornærmede” peker på den som er krenket av den straffbare handlingen. Hverken straffeprosessloven eller forarbeide-

²² NOU 2006:10 side 50.

²³ Andenæd ved Myhrer (2009) side 99.

²⁴ Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) side 91.

ne gir anvisning på hvordan ordlyden skal forstås, men det har i juridisk teori vært lagt til grunn at ”forutsetningen for at en person skal anses som fornærmet, er at han ikke bare er mer eller mindre berørt av lovovertrедelsen, men at han er innehaver av en slik interesse som vedkommende straffebud tar sikte på å beskytte”.²⁵ I de fleste tilfeller vil det ikke være vanskelig å finne den fornærmede i saken, og gjelder anmeldelsen en straffbar handling begått mot barn, er således barnet ”fornærmet” i bestemmelsens forstand.

Det er ikke tilstrekkelig at barnet kun er fornærmet i saken, stprl 107 a inneholder i tillegg en uttømmende liste over hvilke straffebud som må være overtrådt for at barnet skal ha rett til å få oppnevnt en bistandsadvokat. De aktuelle bestemmelser er nevnt i stprl § 107 a første ledd litra a hvor krenkelse av disse rammer barnets legemlige integritet altså barnets private interesser. Barnet har derfor ubetinget rett til bistandsadvokat der det har vært offer for alvorlig seksual – eller voldskriminalitet, ikke bare i nære relasjoner, men generelt. Behovet til bistand for barnet er her klart. Dommeravhøret og eventuelt den videre straffesaken vil være en stor belastning for barnet.

Straffebudene som er nevnt i stprl § 107a er de mest alvorlige sedelighetsforbrytelsene, og det foreligger ingen tvil om at behovet for bistandsadvokat er stort. Imidlertid er det svært individuelt når en føler det nødvending å la seg bistå av en advokat. Barn kan bære mer preg av en bagatellmessig overtrедelse av et straffebud enn det voksne vil. Lovgiver har tatt høyde for at behovet for bistand kan oppstå i andre tilfeller enn de som er forutsatt i bestemmelsens første ledd, og det fremkommer således i stprl § 107a tredje ledd at ”retten kan også oppnevne bistandsadvokat i andre tilfeller der sakens art og alvor, hensynet til berørte eller andre særlige forhold tilsier at det er behov for advokat”. En naturlig språklig forståelse tilsier at unntaksbestemmelsen bare kan anvendes der behovet for bistand er så stort at det vil krenke rettssikkerheten til barnet om det ikke oppnevnes en bistandsadvokat. Bestemmelsen åpner opp for at det kan oppnevnes bistandsadvokat i de tilfellene der vilkå-

²⁵ Andenæs ved Myhrer (2009) side 86.

rene i første ledd ikke er oppfylt, men behovet for å få oppnevnt en bistandsadvokat likevel er stort. Forarbeidenes syn er at bestemmelsen er ment som en sikkerhetsventil som bør praktiseres svært strengt.²⁶

Hovedregelen er at det er retten som skal oppnevne bistandsadvokat, jf. stprl § 107b annet ledd. Imidlertid følger det av stprl § 107b tredje ledd at politiet kan foreta denne oppnevningen i de tilfeller der det haster med å få oppnevnt en bistandsadvokat på grunn av etterforskningens stilling. Bistandsoppnevningen har klare likhetstrekk med det frie forsvarervalg i stprl § 94, da det følger av stprl § 107b annet ledd annet punktum og påtaleinstruksen § 8-7 annet ledd første punktum at fornærmede selv kan bestemme hvem som skal utnevnes som bistandsadvokat. Det er et krav om at bistandsadvokaten må ha advokatbevilgning eller fungere som advokatfullmektig når oppnevningen skjer, men ytterligere kvalifikasjoner kreves imidlertid ikke.

3 Dommeren

3.1 Dommeravhør

Dommeravhør har tradisjonelt blitt sett på som et utenrettslig avhør av barn der politiet har en mistanke, ofte gjennom en anmeldelse, om at barnet kan ha vært offer for – eller vitne til en straffbar handling. I dommeravhøret avgir barnet sin forklaring om det har skjedd noe straffbart, og i så fall hva som har skjedd. Barnets forklaring kan senere tjene som bevis under hovedforhandlingen slik at barnet slipper å møte der, jf. stprl § 298 første ledd første punktum. Likevel har det vært pekt på at formuleringen ”utenrettslig avhør” er en uheldig formulering av hva et dommeravhør egentlig er, da avhøret foretas av en dommer.²⁷

²⁶ Ot.prp.nr. 11 (2007-2008) s. 30.

²⁷ Andenæs ved Myhrer (2009) side 184

Det er politiet som foretar all etterforskning uansett hvem som er berettiget til å ta ut påtale jf. stprl § 225 første ledd. Etterforskning skal bidra til å avgjøre spørsmål om tiltale, jf. stprl § 226 første ledd litra a. I tillegg skal etterforskningen også ”tjene som forberedelse for rettens behandling av spørsmålet” jf. stprl § 226 første ledd litra b. Politiet må således foreta politiavhør av vitner for å tilfredsstille disse kravene, og det er på dette stadiet av etterforskningen at dommeravhør av barn kommer inn i bildet.

For barns vedkommende legger stprl § 234 annet ledd til grunn at avhøret ”fortrinnsvis [bør] begjæres” etter reglene om dommeravhør i stprl § 239. Det er altså politiet som må melde fra til domstolen om at et barn bør avhøres i et dommeravhør. Ofte inneholder denne begjæringen også forslag til tid og sted for dommeravhøret slik at dommeren bare trenger å møte opp. Praksis tilsier at dommeren ofte tar begjæringen fra politiet til følge.

Ordlyden ”bør fortrinnsvis begjæres” tilsier at det foreligger en valgmulighet for politiet ved at de kan velge enten om barnet skal avhøres i et dommeravhør eller i et politiavhør. Forståelsen av ordlyden ”skal dommeren ta imot forklaringen utenfor rettsmøte **når han finner det ønskelig**” (min uthevelse) i stprl § 239 første ledd første punktum taler imidlertid for en annen forståelse av stprl § 234 annet ledd. Det er ikke politiet som har kompetanse til å avgjøre om barnet skal avhøres i et politiavhør eller i et dommeravhør, men snarere dommeren som kan velge om han vil ta begjæringen fra politiet til følge. En nærmere redegjørelse av ordlyden følger under punkt 3.4.1.

Straffeprosessloven § 234 annet ledd har et begrenset anvendelsesområde ved at begjæring fra politiet bare kreves der barn har vært utsatt for sedelighetsforbrytelser. Stprl § 239, som er bestemmelsen om gjennomføringen av dommeravhør, har imidlertid et videre anvendelsesområde da bestemmelsen i annet sier at dommeravhør også kan brukes i saker som gjelder ”andre straffbare forhold”. Nærmere redegjørelse av begrepene finnes under punkt 1.2.

Under politiets etterforskning skjer det fra tid til annen en rekke politiavhør av det samme vitnet. Flere avhør av barn vil imidlertid være lite heldig, og stprl § 234 annet ledd tredje

punktum forutsetter derfor at ”gjentatte avhør skal så vidt mulig unngås”. Ordlyden peker på bestemmelsen gir rom for unntak, men at det skal svært mye til før unntak kan anvendes, særlig av hensyn til at barnets beste skal ivaretas til enhver tid. Gjentatte avhør vil være svært uheldig for de barna som har vært utsatt for en straffbar handling, og vil således være mer ødeleggende for barnet enn det vil være til hjelp for politiets etterforskning. Dette samsvarer med Europarådets konvensjon om beskyttelse av barn mot seksuell utnytting som forutsetter det samme i artikkel 35 første ledd litra e.

3.1.1 Hensynet bak bestemmelsen

Det overordnede hensynet bak stprl § 239 om dommeravhør av barn bygger på to synspunkter. Først om fremst må det legges vekt på at barn er i en svært sårbar situasjon ved deres møte med rettsvesenet, og at de må bli behandlet deretter. Til tross for dette er det svært viktig at barnet får fortalt i detalj om det har skjedd en straffbar handling, hva den straffbare handlingen eventuelt gikk ut på og hvem som var med på utførelsen av den. Særlig i seksuelle overgrepssaker er barnets forklaring ofte det viktigste beviset av betydning i saken.²⁸

Ut ifra et allmennpreventivt synspunkt er det svært viktig at den skyldige blir straffet, slik at en utad fremmer budskapet om at straffbare handlinger mot barn også blir fanget opp av politiet. Like viktig er prinsippet om individualprevensjon, altså trusselen til lovbryteren selv om at de handlinger som blir utført blir belagt med straff.²⁹ Det er nettopp dommeravhøret av barn som skal sørge for at forklaringen fra barnet kommer frem, slik at prinsippene om allmennprevensjon og individualprevensjon blir ivaretatt.

²⁸ Rønneberg (2000) side 34.

²⁹ Andenæs ved Matningsdal og Rieber-Mohn (2010) side 81 og 82.

Forarbeidene legger videre til grunn at stprl § 239 er en særskilt avhørsmetode som skal bidra til ”å skåne barn mot den belastning det vil være å møte i retten”.³⁰ Det er på det rene at en ærverdig rettssal med mange fremmede mennesker kan virke svært skremmende på et lite barn.³¹ Barn opplever ofte ting på en helt annerledes måte enn det voksne gjør. Mens voksne vitner kanskje føler et press på seg til å fortelle hva de vet foran dommeren under hovedforhandlingen, kan dette gjerne ha motsatt effekt på barn, og en kan risikere at en ikke får noen forklaring i det hele tatt.

3.1.2 Historikk

Frem til midten av 1920-tallet ble barn behandlet på lik linje med voksne i møte med rettsvesenet. Det ble foretatt en rekke avhør av barna under etterforskningen samtidig som de måtte møte som vitne under hovedforhandlingen. Etter en anmodning fra Norske Kvinders Nationalforbund³² om å opprette en avhørsmetode som var bedre tilpasset barn, ble dommeravhør av barn lovfestet i 1926.³³ Justisdepartementet pekte i forarbeidene til Straffeprosessloven av 1887³⁴ på at det var svært uheldig at barn som hadde vært igjennom traumatiske opplevelser i form av seksuelle overgrep måtte rippe opp i det som hadde skjedd gang på gang når det skulle foretas nye avhør. Lovbestemmelsen om dommeravhør av barn forutsatte derfor at barn under 16 år som hovedregel skulle avhøres en gang under etterforskningen, og resultatet av avhøret skulle tjene som bevis under hovedforhandlingen slik at barnet slapp å møte der.

³⁰ Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) VII punkt 1 første avsnitt.

³¹ Andenæs ved Myhrer (2009) side 183.

³² Ot. prp. nr. 6 (1926) side 1 første spalte.

³³ Rønneberg (2000) side 26

³⁴ Ot.prp. nr. 6 (1926) side 2 andre spalte.

3.2 Et tilbakeblikk på dommerens rolle

I kraft av å være rettens leder og gjennom sin plikt til å være nøytral og objektiv, fikk dommeren oppgaven med å avhøre barnet.³⁵ Avhøret skjedde som regel på dommerens kontor uten andre tilstede. Etter at avhøret var avsluttet måtte dommeren skrive et sammendrag av hva barnet hadde fortalt, samtidig som barnets troverdighet måtte vurderes. Sammendraget og vurderingen fra dommeren ble en del av bevisføringen under hovedforhandlingen.

Det var først mot slutten av 1970-tallet at dommerens rolle i et dommeravhør av barn ble satt på spissen.³⁶ I utgangspunktet var det ikke dommerens rolle i dommeravhøret en var misfornøyd med, men heller det faktum at avhøret ikke fikk den gode bevisverdien en var ute etter. Ved at det forelå en utelukkende subjektiv vurdering av avhøret i regi av dommeren, var dette med på å svekke bevisverdien av avhøret. En slik svekkelse av bevisverdien var spesielt uheldig der saken gjaldt seksuelle overgrep mot barn, da barnets forklaring ofte var det eneste beviset av betydning i saken.

Det ble derfor ytret et ønske om at dommeravhøret skulle tas opp på lydbånd, for å øke avhørets bevisverdi. Det ble pekt på at et lydopptak ville gi aktørene en ”mer levende og naturtro gjengivelse av forklaringen”³⁷ som var blitt gitt til dommeren under dommeravhøret, i mye større grad enn hvis aktørene i retten kun fikk høre dommerens sammendrag og vurdering lest opp.

Samtidig med at straffeprosessloven av 22. Mai 1981 nr. 25 trådte i kraft i 1986, og aldersgrensen ble nedsatt fra 16 til 14 år³⁸ fikk man også en forskrift om fremgangsmåten ved

³⁵ Ot.prp. nr. 6 (1926) side 3 andre spalte.

³⁶ Ot.prp. nr. 35 (1978-1979)

³⁷ Ot.prp. nr. 35 (1978-1979) side 86.

³⁸ Ot.prp. nr. 35 (1978-1979) side 190.

dommeravhør utenfor rettsmøtet av 15. November 1985 (dommeravhørforskriften). Dommeravhørforskriften sa at dommeravhøret skulle tas opp på lydbånd, og at lydopptaket skulle spilles av i retten under bevisførselen. Dommerens rolle ble med dette for første gang forandret. Ved at lydopptaket skulle spilles av i retten, var det ikke lenger utelukken- de dommerens referat av avhøret med barnet som kom frem under hovedforhandlingen. Det var på det rene at dommerens tidligere referat fra avhøret sjelden var et ordrett sammendrag av hva som hadde blitt fortalt.³⁹ Dessuten ble det også satt strengere krav til dommerens fremgangsmåte under avhøret. Ved at lydloggen også fanget opp dommerens spørsmål til barnet, ville avhørets bevisverdi avhenge av om dommeren foretok utspørringen av barnet på en tilfredsstillende måte.

Det viste seg likevel raskt at ordningen med lydopptak ikke virket etter sin hensikt. Bestemmelsen la til grunn at ”avhøret av barn skal i sin helhet tas opp på lydbånd **når dette er mulig**” (min uthevelse).⁴⁰ Ordlyden i bestemmelsen åpnet opp for unntak og ga anvisning på at det måtte foretas en skjønnsmessig vurdering i hvert enkelt tilfelle. Først og fremst var det mange domstoler som ikke hadde mulighet til å ta opp avhøret på bånd, da de ikke hadde tilstrekkelig utstyr til å gjøre dette. I praksis ble også lydopptak unnlatt der barnet hadde sterke motforestillinger mot dette.

I tillegg til at dommeravhør som hovedregel skulle tas opp på lydbånd, forskrev også forskriften om dommeravhør enda en nyordning som var med på å endre dommerens rolle. Dommeren var ikke lenger den eneste personen som hadde kompetanse til å foreta dommeravhøret, forskriften åpnet for at dommeren kunne la seg bistå eller overlate hele avhøret til en ”særlig skikket person”.⁴¹ Intensjonen var at dersom avhøret ble holdt av en person

³⁹ Rønneberg (2000) side 26.

⁴⁰ Forskrift om fremgangsmåten ved dommeravhør av 1985 § 6 første ledd.

⁴¹ Forskrift om dommeravhør av 1985 § 3 første ledd første punktum og annet ledd første punktum.

som hadde særlig innsikt til å snakke med barn, ville avhøret umiddelbart bli et sterkere bevis under hovedforhandlingen. Det var derfor helt og holdent opp til dommerens skjønn om sakkyndighet skulle benyttes, jf. ordlyden ”dommeren **kan** tilkalle” (min uthevelse).⁴² Til tross for dette la forskriften til grunn noen retningslinjer om at sakkyndig bistand burde anvendes der barnets forklaring er svært viktig for sakens utfall eller der hensynet til barnet gjør det ønskelig.⁴³

3.3 Dagens regler

3.3.1 Vitner under 16 år.

Ved avhør av ”vitner under 16 år” kan dommeren bestemme at det skal foretas et dommeravhør, jf. stprl § 239 første ledd første punktum. Bestemmelsen omfatter både den fornærmede i saken, altså det barnet som har vært offer for en straffbar handling, og det barnet som har vært vitne til en straffesanksjonert handling.

Det var etter en lovendring i 2008 at aldersgrensen for dommeravhør av barn igjen ble 16 år.⁴⁴ I forarbeidene er det særlig lagt vekt på at hensyn til skånsom behandling av barn veier tungt og at barn helt opp til fylte 16 år bør få denne beskyttelsen. Dessuten vil en aldersgrense på 16 år også være sammenfallende med den seksuelle lavalder slik at dommeravhørsordningen vil dekke de fleste tilfeller av seksuelle overgrep mot barn.⁴⁵ På Island, som for øvrig er det eneste landet i tillegg til Norge som har ordningen med dommeravhør, er aldersgrensen satt til 18 år. En kan spørre seg selv hvorfor ikke Norge også har en slik aldersgrensen da en etter norsk rett ikke regnes som myndig før en har fylt 18 år.

⁴² Forskrift om dommeravhør 1985 § 3 første ledd.

⁴³ Forskrift om dommeravhør av 1985 § 3 første ledd annet punktum.

⁴⁴ Endret ved lov 7.mars 2008 nr. 5.

⁴⁵ Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) side 53.

Forarbeidene legger videre til grunn at det er barnets alder på ethvert trinn av saken som er det avgjørende. Det vil si at et barn som i utgangspunktet har vært avhørt i et dommeravhør, kan risikere å måtte forklare seg i retten hvis det har fylt 16 år før rettssaken starter.⁴⁶ I praksis vurderes derfor barnets alder i forkant av dommeravhøret. Effektivitetshensynet taler for at i de tilfeller der barnet allerede har fylt 15 år, vil det ikke være nødvendig å foreta et dommeravhør når barnet likevel også må forklare seg i retten. Erfaringsmessig tar det langt tid mellom den tid dommeravhøret foretas og saken kommer opp for domstolen.⁴⁷ Imidlertid kan barnets modenhet likevel tale for at det er nødvendig at avhøret under etterforskningen blir foretatt på lik måte som et dommeravhør for å få mest mulig ut av avhøret. Det er da vanlig å foreta avhøret innenfor de samme rammer som et dommeravhør, men uten at dommeren er til stedet. Avhøret er da et vanlig politiavhør og vil ikke bli føres som bevis under hovedforhandlingen.⁴⁸

I påtaleinstruksen⁴⁹ § 8-12 annet ledd fjerde punktum legges til grunn at barn mellom 14-16 år har mulighet til å forklare seg under hovedforhandling hvis de selv ønsker det. Formålet med bestemmelsen er at barn i denne aldersgruppen gjerne har et ønske om å møte opp i retten og forklare seg direkte til dommeren som skal avgjøre saken.⁵⁰ Det er rettens leder som bestemmer om et barn i denne aldersgruppen skal få møte under hovedforhandlingen og forklare seg direkte. Forklaringen blir straks et sterkere bevis ved at vitnet møter personlig da barnet da kan svare direkte på spørsmål og ta til motmæle der forklaringen blir oppfattet feil.⁵¹ Ønsker barnet selv å møte, vil retten som regel godta dette.

⁴⁶ Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) side 54.

⁴⁷ Telefonsamtale med politioverbetjent Heidi Gustavsen fra Kripas.

⁴⁸ Telefonsamtale med politioverbetjent Heidi Gustavsen fra Kripas.

⁴⁹ Påtaleinstruksen av 28. Juni 1985 har hjemmel i Stprl § 62.

⁵⁰ Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) side 54.

⁵¹ Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) side 52.

3.3.2 Tidsaspektet

Straffeprosessloven § 239 fjerde ledd sier at dommeravhør skal foretas ”innen to uker etter at anmeldelsen kom inn til politiet”. Forarbeidene legger til grunn at bestemmelsen skal forstås slik at fristen er en lengste frist, og jo tidligere dommeravhøret foretas jo bedre er det.⁵² Bestemmelsen er et utslag av Europarådets konvensjon om beskyttelse av barn mot seksuell utnyttelse artikkel 35 første ledd litra a som fastslår at ”interviews with the child (...) take place without unjustified delay”. Barnet skal altså avhøres så raskt som mulig uten unødig forsinkelse.

Bestemmelsen har et tosidig formål. På den ene siden er to ukers fristen til fordel for barnet. Det er på det rene at jo raskere barnet får avgitt sin forklaring, jo raskere kan barnet starte prosessen med å glemme hva som har skjedd og komme under behandling. På den annen side bidrar bestemmelsen til å styrke bevisets verdi. For de barna som har vært utsatt for noe kriminelt, vil en tidlig avgitt forklaring være langt mer troverdig enn der forklaringen kommer lenge etter at den straffbare hendelsen skjedde.

Imidlertid fremgår det videre av stprl § 239 fjerde ledd og den nye forskriften om dommeravhør og observasjon⁵³ som trådte i kraft 1. November 1998 (dommeravhørforskriften) § 4 første ledd første punktum at fristen på to uker kan oversittes der ”særlige grunner taler for det”. En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at det må foreligge ekstraordinære tilfeller der avhøret utsettes, da det ellers vil være i strid med bestemmelsens formål. I praksis godtas et senere dommeravhør der hensynet til barnet eller etterforskningen tilsier at en bør vente.⁵⁴ I de tilfeller der dommeravhøret foretas sent, må årsaken protokollføres, jf. forskrift om dommeravhør § 14 andre ledd litra g.

⁵² Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) side 55.

⁵³ Av 2. oktober 1998, som har hjemmel i stprl § 239 femte ledd.

⁵⁴ Rønneberg (2000) side 116.

I den senere tid har det vært skrevet i media om barn som må vente mye lenger enn to uker før de avhøres i et dommeravhør. På forsommeren hadde aviser overskrifter som ”overgrepsofre i kø for dommeravhør”⁵⁵ eller ”dommeravhør i kø til over sommeren”⁵⁶ hvor det ble pekt på at verdifull informasjon fra barnet forsvinner der dommeravhøret utsettes.

Senest 15 oktober i år hadde aftenposten overskriften ”voldsutsatte barn i Oslo må vente tre måneder på politiavhør.”⁵⁷ Artikkelen viser til at barn i gjennomsnitt må vente mellom 49-80 dager på at dommeravhøret skal gjennomføres, og at kun 192 av 1778 dommeravhør blir holdt innenfor stprl § 239 fjerde ledd sin tidsfrist på to uker. En kan ikke garantere at tallene i artikkelen kommer med er fra pålitelige kilder, men det gir likevel en pekepinn på hvor alvorlig situasjonen egentlig er. Lederen for Statens Barnehus i Oslo, Astrid Johanne Pettersen, peker på at lang ventetid kan medføre at barnet ikke blir trodd når det forteller sin historie.⁵⁸

Det kan derfor spørres hvem som har skyld her? Politiet eller domstolen?

3.4 Dommerens rolle i dag.

Dommerens rolle bygger i dag på de samme grunnpilarer som det ordningen gjorde da dommeravhør av barn ble lovfestet i 1926. Dommeren skal ikke være med på å gjøre avhøret til en behandlingsfunksjon overfor barnet,⁵⁹ men skal sikre avhørets bevisverdi. Til tross for dette har dommerens rolle med tiden forandret seg, og en har fått et nytt syn på hvordan avhørets bevisverdi på best mulig måte kan fremskaffes.

⁵⁵ Marthinsen (2012)

⁵⁶ Kvilesjø og Dragland (2012)

⁵⁷ Aftenposten (2012)

⁵⁸ Marthinsen (2012)

⁵⁹ Rønneberg (2000) side 35.

3.4.1 Dommerens beslutning

Til tross for begjæring fra politiet, er det dommeren som må ta den endelige beslutningen om dommeravhør skal gjennomføres, jf. ordlyden ”dommeren skal ta imot forklaringen utenfor rettsmøte **når han finner det ønskelig**” (min uthevelse) i stprl § 239 første ledd første punktum. Skulle dommeren komme til at dommeravhør ikke skal gjennomføres, betyr ikke dette at barnet ikke skal avhøres i det hele tatt. Avhøret blir da gjennomført som et vanlig politiavhør.

En naturlig språklig forståelse av ordlyden ”når han finner det ønskelig” tilsier at dommeren har en valgmulighet til å beslutte dommeravhør eller ikke. Ordlyden skal imidlertid ikke tas på ordet, det er ikke slik at vurderingen utelukkende er opp til dommerens skjønn. Stprl § 239 første ledd første punktum nevner selv hvilke momenter som dommeren skal legge til grunn i vurderingen.

Felles for sedelighetssaker og andre straffbare saker, i henholdsvis første og annet ledd, er at hensynet til vitnet må vurderes. Dommeren må først og fremst legge vekt på barnets alder, modenhet og sakens alvorsgrad.⁶⁰ Det er på det rene at barn som nærmer seg 16 år erfaringsmessig ikke vil ha samme behov for et dommeravhør som et yngre barn har. Imidlertid sier ikke alderen mye om barnets modenhet, en 15 åring kan ha større behov for å bli avhørt i et dommeravhør enn det en moden 12 åring har.

Det særegne med sedelighetssaker er at dommeren i tillegg skal vurdere om dommeravhør ”er ønskelig (...) av andre grunner”, jf. stprl § 239 første ledd første punktum. En alminnelig forståelse av ordlyden ”andre grunner” tilsier at dommeren må utvide sin vurdering til ikke bare fokusere på barnet som sådan. I juridisk teori har det blitt lagt til grunn at dommeren også må ta hensyn til siktede.⁶¹ Siktetes rettssikkerhet skal alltid ivaretas, men som

⁶⁰ Bjerke (2011) side 873.

⁶¹ Bjerke (2011) side 873.

jeg kommer tilbake til, er det bare siktedes forsvarer som har anledning til å være til stede under dommeravhøret og stille spørsmål til barnet. I enkelte tilfeller vil det likevel være ekstra viktig for siktede at barnet møter direkte for den dømmende rett og blir eksaminert der. I sedelighetssaker kan det være vanskeligere å bevise om det har skjedd et overgrep eller ikke, noe som er grunnen til at dommeren må foreta en slik vurdering. Motsetningsvis vil en slik vurdering ikke være nødvendig der barnet har vært offer for – eller vitne til en straffbar handling. Tanken er at bevisene om den straffbare handlingen har skjedd eller ikke, er mye sterkere her.

3.4.2 En særlig skikket person

Det er dommeren som har ansvaret for at dommeravhøret går riktig for seg, og at forklaringen som kommer frem, får høyest mulig bevisverdi i retten. Dommerens ansvar følger direkte av stprl § 234 første ledd. For dommeravhør av barn er det dommerens ansvar etter stprl § 136 som er mest relevant.

Dommeren skal først og fremst ivareta formålet bak dommeravhør av barn, jf. stprl § 136 første ledd. Avhøret skal bringe på det rene om det har skjedd noe, og i så fall hva som har skjedd, samtidig som barnet skal ivaretas på best mulig måte. Imidlertid kan en ikke uten videre legge til grunn at dommeren har de kvalifikasjoner som trengs for å gjennomføre en slik oppgave.

Etter en lovendring i 1994⁶² heter det nå i stprl § 239 første ledd annet punktum at dommeren ”som hovedregel skal tilkalle en særlig skikket person” når dommeravhøret skal holdes. Dommeravhørforskriften § 5 første ledd forskriver det samme. Bakgrunnen for lovendringen skyldtes at svært mange saker om seksuelle overgrep mot barn ble henlagt⁶³ på grunn av bevisets stilling. En henleggelse på grunn av bevisets stilling betyr at påtalemyndigheten

⁶² Endret ved lov 1.juli 1994 nr. 50.

⁶³ NOU 1992:16 punkt 1.3.1

har skjellig grunn til mistanke, det foreligger altså en objektiv sannsynlighetsovervekt for at den straffbare handlingen er begått, men beviset er likevel for svakt for fellelse.⁶⁴ Det var derfor ikke noe tvil om at dommeravhør av barn måtte gjennomføres på en mer tilfredsstillende måte. Straffeprosesslovens bestemmelse samsvarer også med Europarådets konvensjon om beskyttelse av barn mot seksuell utnyttelse artikkel 35 første ledd litra c som sier at ”interviews with the child are carried out by professionals trained for this purpose”.

Etter en naturlig språklig forståelse av ordlyden ”skal som hovedregel” taler for at dommeren har en plikt i å vurdere om det trengs sakkyndighet til avhøret, en forutsetning som også er lagt til grunn i forarbeidene.⁶⁵ Loven er imidlertid taus om eventuelle unntak kan anvendes, men ordlyden åpner for at unntak kan være naturlig i særlige tilfeller. Forarbeidene legger til grunn at dommeren for eksempel ikke behøver å tilkalle sakkyndig bistand der det haster med å få foretatt dommeravhøret eller der dommeren selv har god erfaring i å snakke med barn.⁶⁶

Straffeprosessloven § 239 sier ikke noe om hvordan ordlyden ”særlig skikket” skal forstås. En normal språklig forståelse her vil være at det er en forutsetning at personen er flink til å kommunisere med barn og vinne deres tillit. Dommeravhørforskriften gir imidlertid anvisning på to kumulative vilkår som må være oppfylt, noe som også er forutsatt i forarbeidene.⁶⁷

For det første er det en forutsetning at personen kan kommunisere godt med barn, jf. dommeravhørforskriften § 6 første ledd. Tradisjonelt har det som utgangspunkt ikke vært stilt noen krav til en spesiell utdanning for å bli ansett som særlig skikket. Forarbeidene nevner

⁶⁴ Andenæs ved Myhrer (2009) side 340.

⁶⁵ Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) punkt 2.4.

⁶⁶ Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) punkt 2.4.

⁶⁷ Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) punkt 2.4.

likevel at vedkommende bør ha særlig kjennskap til barns tale – og væremåte, samt skape den tillitt og kontakt som er nødvendig for å få barnet til å snakke.⁶⁸

Deretter er det et vilkår om at personen må være kjent med ”de rettslige krav til avhøret”, jf. dommeravhørforskriften § 6 første ledd. Ordlyden må her forstås slik at personen må ha kunnskap om hvilke krav som stilles til avhøret for at det skal kunne tjene som bevis under hovedforhandlingen. Dessuten skal vedkommende kjenne til at dommeren er den overordnede lederen og at avhøret må føres slik dommeren ønsker. Ut over dette er det likevel ikke et krav om at personen har en juridisk utdanning.⁶⁹

I utgangspunktet kan alle som oppfyller de ovenfor nevnte vilkår oppnevnes som en ”særlig skikket person” til å avhøre barnet. Dommeravhørforskriften § 6 annet ledd sier likevel at ”en tjenestemann innen politiet med særlig erfaring i etterforskning av saker som gjelder barn ” som hovedregel bør brukes. Grunnen er at polititjenestemenn har gjennomgått politihøgskolens kurs om etterforskning av seksuelle overgrepssaker der barn er innblandet, og derfor fått opplæring i å snakke med barn. Dessuten er det mer nærliggende å bruke en fra politiet som kjenner til etterforskningen. På den måten får politiet styrt spørsmålsstillingen dit de selv ønsker.

Selv om polititjenestemenn er å foretrekke som avhørspersoner, legger dommeravhørforskriften § 6 tredje ledd til grunn at også andre kan benyttes til å avhøre barnet, og forskriften nevner selv en uttømmende liste over mulige kandidater som for eksempel psykolog, barnepsykiater eller andre med særlig utdanning. Både mannlige og kvinnelige tjenestemenn kan benyttes, men i et avhør der en jente er seksuelt misbrukt, bør avhøreren være en kvinne, jf. påtaleinstruksen § 8-12 fjerde ledd tredje punktum.

⁶⁸ Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) punkt 2.4.

⁶⁹ Rønneberg (2000) side 119.

Videre skal den særlig skikkede personen ”bistå (...) eller foreta avhøret under dommerens kontroll” jf. stprl § 239 første ledd annet punktum. Dommeravhørforskriften har imidlertid et videre anvendelsesområde da det heter i § 5 første ledd at dommeren ”som hovedregel bør overlate avhøret ” til den særlig skikkede personen. En naturlig forståelse av ”bør overlate” taler for at dommeren har en mulighet til å velge det alternativ han finner mest hensiktsmessig. Europarådets konvensjon om beskyttelse av barn mot seksuell utnyttelse artikkel 35 første ledd litra c hjemler ikke en skjønnsmessig vurdering for dommeren, men snarere et krav om at avhøret skal foretas av ”professionals trained for this purpose”. I dag overlater alltid dommeren avhøret til den særlige skikkede personen.

Til tross for at dommeren dermed ikke kommer i direkte kontakt med barnet, skjer likevel avhøret under dommerens kontroll, jf. stprl § 239 første ledd annet punktum og dommeravhørforskriften § 5 annet ledd første punktum. Dommeren har således en plikt til å gripe inn der avhøret ikke foretas på en forsvarlig måte, jf. stprl § 136 tredje ledd annet punktum. Det er videre dommeren som avgjør om spørsmål som aktørene vil stille til barnet under avhøret kan stilles, og det fremgår av dommeravhørforskriften § 3 annet ledd andre punktum at dommeren og alle aktørene som skal være tilstede under dommeravhøret skal ha et forberedende møte i forkant av dommeravhøret for å avklare dette.

Ved gjennomføringen av avhøret er det også dommerens sitt ansvar at den særlige skikkede personen ikke styrer avhøret ved å stilles ledende spørsmål til barnet, da dette er forbudt i henhold til stprl § 136 annet ledd. Dommeravhør av barn står imidlertid i en særstilling, da barn ikke er like flinke til å snakke fritt som det voksne er. Blir et barn spurt om det kan fortelle hva som skjedde før sommeren, vil barnet lett fortelle om alt annet enn det avhører er interessert i. Stprl § 136 annet ledd i.f hjemler imidlertid et unntak om at ledende spørsmål kan stilles der ”særlige grunner gjør det forsvarlig”. Det er derfor adgang til og en klar nødvendighet i et dommeravhør å spørre på en slik måte at en får barnet til å fortelle om den hendelsen som er aktuell, uten at en legger ordene i munnen på barnet.

3.4.3 Videoopptak og om nødvendig lydopptak

Et resultat av den teknologiske utviklingen gjorde det tidlig ønskelig å erstatte lydopptak av avhøret med et videoopptak, men straffeprosessloven var taus om problemstillingen. Til tross for dette ble avhør ved en rekke domstoler tatt opp på video, og en fant resultatene av dette svært gode.⁷⁰ Det ble pekt på at et videoopptak får med seg enda flere aspekter ved barnets forklaring, som at barnet nikker, rister på hodet eller demonstrerer med kroppsspråket generelt, og at dette vil være med på å ivareta muntlighetsprinsippet under hovedforhandlingen. Ved en lydlogg vil ikke dette komme frem for retten. I Rt. 1991 s. 421 belyses viktigheten av videoopptak. I saken, som for øvrig gjaldt seksuelle anale overgrep mot en gutt på fire år, hadde det skjedd en tekniske feil da avhøret var blitt tatt opp. De første ti minuttene av avhøret manglet og førstvoterende, dommer Skåre, fant dette svært uheldig, da en etter ti minutter ”befinner seg i et rollespill hvor domfelte allerede har fått anvist sin rolle”⁷¹

I 1992 ble derfor videoopptak lovfestet i straffeprosessloven⁷² og i dag heter det at ”avhøret skal foretas ved videoopptak” jf. § 239 første ledd tredje punktum. Dette er et utslag av normperspektivet i rettssosiologisk forstand ved at lovreglene endrer seg i kraft med samfunnsutviklingen.⁷³ Det ble imidlertid lagt til grunn i lovteksten at videoopptak av avhøret bare kan gjennomføres der ”det er mulig, og ikke hensynet til barnet eller formålet med forklaringen taler mot det”. Ordlyden taler for at hensynet til barnet må prioriteres før dommeravhøret blir filmet. Dette var også intensjonen til Justisdepartementet da de ikke ønsket å gjøre ordningen med videoopptak obligatorisk.⁷⁴

⁷⁰ Ot.prp. nr. 20 (1991-1992) punkt 8.1.

⁷¹ Rt. 1991 s. 421 side 424.

⁷² Endret ved lov 22. mai 1992 nr. 49.

⁷³ Mathiesen (2005) side 103.

⁷⁴ Ot.prp. nr. 20 (1991-1992) punkt 8.3.

I tillegg til at avhøret skal tas opp på video, er det også bestemt i stprl § 239 første ledd tredje punktum at avhøret ”om nødvendig også skal tas opp ved eget lydopptak”. Det ble i forarbeidene pekt på at lydopptak skulle fungere som en sikkerhetsventil i de tilfeller der det i ettertid av avhøret ble funnet tekniske problemer ved videoinnspillingen.⁷⁵ Departementet pekte likevel på at det videotekniske utstyret var såpass bra at det bare i unntakstilfeller var nødvendig at avhøret også ble tatt opp på lydbånd.

3.4.4 Barnehus

Verken stprl § 239 eller dommeravhørforskriften inneholder regler om hvor dommeravhøret skal holdes. I kraft av å være avhørets overordnede leder, er det derfor dommerens oppgave å finne et passende sted.

Det fremkommer av Europarådets konvensjon om beskyttelse av barn mot seksuell utnyttelse artikkel 35 første ledd litra b at ”interviews with the child take place, where necessary, in premises designed or adapted for this purpose”. Dommeravhørforskriften, som er i samsvar med konvensjonen, stiller også krav til hvor barnet skal avhøres. Først og fremst må avhørsstedet ha ”tilfredsstillende teknisk opptaksutstyr” jf. dommeravhørforskriften § 2, da avhøret skal tas opp på video, og eventuelt også på lydbånd. Dessuten følger det videre av dommeravhørforskriften § 2 at avhørsstedet også skal gjøre det mulig for andre aktører å følge avhøret fra et siderom. Som jeg kommer tilbake til, skal barnet kun forholde seg til en avhørspersonen under avhøret. Andre aktører som har adgang til å følge avhøret, må gjøre dette fra et siderom.

I praksis har det vært vanlig at avhøret foretas i lokaler hos domstolen eller hos politiet, som er særlig tilrettelagt for det. Et tilbud av nyere karakter, er at avhøret kan foretas i Statens Barnehus.

⁷⁵ Ot.prp. nr. 19 (1996-1997) side 6.

Det er svært ønskelig at dommeravhøret holdes i et av Statens Barnehus, da det er viktig at barnet kan ha et sted å forholde seg til i en vanskelig tid. Som nevnt ovenfor brukes barnehuset ikke utelukkende til avhør av barn, men er også et sted med både psykolog – og legehjelp tilgjengelig. Det likevel bare syv barnehus i Norge, lokalisert i de største byene i landet. Reiseveien for å avholde et dommeravhør kan bli lang, noe som medfører at dommeren ikke velger Barnehuset som avhørssted. I praksis blir det gjerne inngått en kompromiss mellom Barnehuset og dommeren. Av hensyn til at barnet avhøres på Barnehuset, og dommeren følger avhøret via direkte videolink et annet sted i landet.

3.4.5 Inhabilitet

I norsk rett gjelder anklageprinsippet. Det er påtalemyndigheten som skal forberede straffesaken for domstolen, slik at dommeren er objektiv til sakens parter når hovedforhandlingen begynner. At en dommer er ansvarlig for dommeravhør av barn, selv om en medhjelper avhører barnet, kan imidlertid sees på som et utslag av inkvisisjonsprinsippet som går ut på at det er domstolen selv som forbereder seg til hovedforhandlingen. Prinsippet er stikk i strid med anklageprinsippets klare holdepunkter, og ikke lenger gjeldene rett.⁷⁶ Ulempen ved at inkvisisjonsprinsippet er dommeren som er den overordnede lederen i et dommeravhør er således at det er en reell risiko for at dommeren ikke klarer å ”nullstille” seg før hovedforhandlingen starter, noe som vil svekke hans objektivitet.⁷⁷

I Rt. 1997 s. 1288 gjaldt saken dommerens inhabilitet. Det ble her lagt til grunn at selv om dommeren ikke hadde uttalt seg direkte om barnets troverdighet, hadde han likevel dannet seg et bilde av barnets troverdighet og modenhet gjennom avhørene. Høyesterett kom til at dommeren var inhabil, og at han av den grunn ikke kunne delta i straffesaksbehandlingen.

⁷⁶ Inkvisisjonsprinsippet forsvant da straffeprosessloven av 1887 trådte i kraft.

⁷⁷ Hov (2009) side 128.

⁷⁸ Grunnen var at det i dommerforskriften av 1985 var et krav om at dommeren skulle føre inn i protokollen sin mening om barnets troverdighet og modenhet. ⁷⁹ Det samme resultat ble senere lagt til grunn i Rt. 1999 s. 1823 selv om dommerforskriften av 1998 ikke lenger forutsetter at dommeren skal ta standpunkt til barnets troverdighet og modenhet.

3.5 Under hovedforhandlingen

Den klare hovedregel er at både fornærmede og vitner skal møte under hovedforhandlingen og avgi sin forklaring direkte for den dømmende rett, jf. stprl § 296 første ledd. Bestemmelsen er et utslag av prinsippene om bevisumiddelbarhet og muntlighet. Bevisumiddelbarhetsprinsippet går ut på at alle bevis skal føres direkte for den dømmende rett, og det er den forklaring som kommer frem under hovedforhandlingen som skal vurderes. Det faktum at retten får en direkte kontakt med vitnet og at aktørene kan stille sine spørsmål, er med på å gjøre forklaringen til et sterkere bevis. ⁸⁰ Bevisumiddelbarhetsprinsippet står sterkt i norsk rett. Like sterkt står også prinsippet om muntlighet, kravet om at bevisføringen i retten skal ha en overveiende muntlig form. ⁸¹ Fordelen med muntlighetsprinsippet er at en muntlig forklaring bidrar til at retten får med seg alle aspekter ved forklaringen, ikke bare det vitnet forteller, men også kroppsspråk og ansiktsuttrykk. Ved en skriftlig forklaring har ikke retten denne muligheten.

Det vil harmonisere dårlig med hensynet bak ordningen med dommeravhør hvis barnet likevel var nødt til å møte som vitne. Stprl § 296 første ledd inneholder derfor unntak fra møteplikten der ”særlige forhold er til hinder for det”. Ordlyden tilsier at det skal en del til før unntaket kan anvendes, spesielt da det vil stride mot bevisumiddelbarhetsprinsippet og muntlighetsprinsippet om vitnet ikke møter. Et ”særlig forhold” som godtas, er at vitner

⁷⁸ Rt. 1997 s. 1288 på side 1289.

⁷⁹ Dommerforskriften av 1985 § 7.

⁸⁰ Hov (2009) side 126.

⁸¹ Hov (2009) side 125.

under 16 år som har vært avhørt i et dommeravhør, slipper å møte jf. stprl § 298 første ledd. Bestemmelsen legger til grunn at barnets forklaring skal legges frem som bevis i retten, noe som er en videreføring av lovgivers ønske om at barn skal behandles på en særegen måte i rettssystemet. Hensynet til barnet skal veie tungt. Ved at stprl § 298 første ledd første punktum fastsetter at dommeravhøret skal spilles av i retten i form av video, blir imidlertid muntlighetsprinsippet ivaretatt.

I de tilfellene der barnet har forklart seg i et dommeravhør, men fylt 16 år før hovedforhandlingen begynner, må barnet møte som vitne i retten. Forarbeidene har slått fast at det er alderen på ethvert trinn av saken som er avgjørende,⁸² noe som også er gjeldene rett i dag. I enkelte tilfeller kan det likevel være helt nødvendig at barn under 16 år må møte under hovedforhandlingen, og det er på den rene at det ikke foreligger et direkte forbud mot at barn under 16 år møter i retten for å avgi sin forklaring.⁸³ Ut i fra formålet med dommeravhør om å skåne barnet på en best mulig måte under rettssaken er dette lite heldig. Stprl § 298 første ledd setter derfor som vilkår at det må foreligge ”særlige grunner” for at retten kan pålegge barnet møteplikt. I forarbeidene er det gitt retningslinjer for hvordan ordlyden ”særlige grunner” skal forstås, og det mest praktiske er i de tilfellene der retten finner det ”nødvendig”.

Det tar gjerne lang tid mellom gjennomføringen av dommeravhøret og hovedforhandlingen, og retten kan finne det ønskelig at barnet møter opp for å forklare seg på nytt. Barnet har med tiden blitt eldre og mer reflektert, slik at en ny forklaring kan være hensiktsmessig som en forutsetning for sakens opplysning jf. stprl § 294. Det pekes også på i forarbeidene at aldersgrensen for dommeravhør er høy og at det i seg selv kan tale for at barn som nærmer seg 16 år bør møte under hovedforhandlingen.⁸⁴

⁸² Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) side 53.

⁸³ Rønneberg (2000) side 95.

⁸⁴ NUT-1969-3 side 305.

I de tilfellene der barnet må møte i retten, oppstår spørsmålet om dommeravhøret likevel kan spilles av. Dette spørsmålet ble tatt opp i Rt. 1993 s. 77 og førstvoterende la vekt på at det ikke forelå en saksbehandlingsfeil ved at dommeravhøret ble vist så lenge det kun var et tillegg til forklaringen. I praksis vises gjerne videoopptaket av dommeravhøret før partene får anledning til å stille spørsmål til barnet.

4 Siktedes krav til rettferdig rettergang

4.1 Fra mistenkt til siktet

Det foreligger ingen konkret definisjon av hva det vil si at en person blir karakterisert som mistenkt i saken. I praksis har begrepet blitt benyttet der det er en viss objektiv sannsynlighet for at en person har gjort seg skyldig i en straffbar handling.⁸⁵

Det er først når et av de tre alternative vilkårene i stprl § 82 er oppfylt at den mistenkte endrer stilling til siktet i saken. Dette kan skje ved at kompetent påtalemyndighet erklærer personen for siktet, jf. første ledd. Erklæringen kan skje både muntlig og skriftlig og angir hva personen skal ha gjort seg skyldig i, og hvilke straffebestemmelser som er overtrådt. Videre følger det av bestemmelsens første ledd at siktelse også foreligger det ”det er besluttet eller foretatt pågrepelse, ransaking, beslag eller liknende forholdsregler rettet mot ham”. I slike tilfeller blir personen offer for en frihetsberøvelse fra politiet ved at han selv blir tatt hånd om eller politiet søker igjennom tingene hans og tar med seg det de finner interessant.

For det tredje vil ”forfølging (...) ved retten” i stprl § 82 første ledd medføre siktelse. Et dommeravhør av barn er som tidligere nevnt et ledd i politiets etterforskning, noe som ikke kan kalles en rettslig forfølgelse men snarere en forberedende undersøkelse.⁸⁶ I praksis vil

⁸⁵ Hov (2009) side 597.

⁸⁶ Andenæs ved Myhrer (2009) side 60.

en begjæring fra påtalemyndigheten om medvirkning fra retten være tilstrekkelig til at den mistenkte skal få stilling som siktet.⁸⁷

Imidlertid regnes dommeravhør av barn som et utenrettslig avhør til tross for at en dommer foretar avhøret. Ordlyden isolert sett er derfor lite treffende. I Rt. 1993 s. 1118 behandlet Høyesterett spørsmålet om begjæring av dommeravhør ville medføre at det samtidig ble tatt ut siktelse i saken. I avgjørelsen kom Høyesterett først og fremst til at dommeravhøret av barn måtte betraktes som en forfølgelse av retten. Det avgjørende for at den mistenkte skulle få stilling som siktet, var om dommeravhøret kunne sies ”å innebære en forfølgelse mot A”.⁸⁸ Det faktum at [siktete] var den eneste mistenkte og at dommeravhøret tok sikte på å avgjøre om han var skyldig, gjorde at Høyesterett la til grunn at A var siktet i saken.

Ved endring av stillingen fra mistenkt til siktet betyr at påtalemyndigheten mener det er større sannsynlighet for at personen har begått handlingen, og personen vil således være utpekt som mulig gjerningsmann.

Den Europeiske menneskerettskonvensjon⁸⁹ (EMK) som gjelder som norsk lov, jf. mskrl § 2 første ledd litra 1 oppstiller en rekke rettigheter for en som er siktet for en straffbar handling. For at rettighetene i EMK artikkel 6 annet og tredje ledd skal frigjøres for siktete, er det imidlertid en forutsetning at det foreligger en ”criminal charge” også i henhold til konvensjonen. I EMDs avgjørelse *Deweere v. Belgium* la domstolen til grunn at ordlyden criminal charge ”is however autonomus, it has to be understood within the meaning of the convention”.⁹⁰ Betydningen av siktelse i EMKs forstand er med andre ord nødvendigvis ikke den samme som det norske rett legger til grunn. I EMDs avgjørelse *Deweere v. Belgium*

⁸⁷ Bjerke (2011) side 337.

⁸⁸ Rt. 1993 s. 1118 på side 1120.

⁸⁹ Av 4. november 1950.

⁹⁰ *Deweere v. Belgium* (1980) avsnitt 42.

tok domstolen derfor skrittet videre ved også å komme med en prinsipiell uttalelse om hva som skal regnes som ”criminal charge” i tråd med konvensjonen. ”Official notification given to an individual by the competent authority of an allegation that he has committed a criminal offence”.⁹¹ Det avgjørende er altså om personen har fått en offisiell underretning om at det anses sannsynlig at han har begått en straffbar handling. EMK sin forståelse synes å være i overenstemmelse med de norske reglene i stprl § 82.

4.2 Rettferdig rettergang

I tråd med forutsetningene til EMK er det et krav om at rettergangen skal være rettferdig jf. ordlyden ”fair (...) hearing” i EMK artikkel 6 første ledd første punktum. Konvensjonen gir ikke selv anvisning på hvordan ordlyden skal forstås, og det er vanskelig å gi en konkret definisjon. Etter EMDs praksis har det likevel blitt lagt til grunn at en rettferdig rettergang skal forstås som en rettslig standard som skal etterleves i enhver sak.

4.2.1 Uskyldspresumsjonen

Uskyldspresumsjonen skal sikre at enhver som er siktet for en straffbar handling, forblir uskyldig inntil det motsatte er bevist, jf. EMK artikkel 6 annet ledd. Formålet er på den ene siden å hindre at uskyldige personer blir straffet for en handling som de ikke har begått, og på den andre siden ivareta omdømme til den siktede under politiets etterforskning.⁹² I EMDs avgjørelse *Allenet de Ribemont v. France* la menneskerettsdomstolen til grunn at ”the presumption of innocence enshrined in paragraph 2 of Article 6 is one of the elements of the fair criminal trial that is required by paragraph 1”.⁹³ Uskyldspresumsjonen er derfor et lovfestet utslag av EMKs krav om rettferdig rettergang.

⁹¹ *Deweert v. Belgium* (1980) avsnitt 46.

⁹² *Jebens* (2004) side 436.

⁹³ *Allenet de Ribemont v. France* (1995) avsnitt 35.

Et viktig utslag av uskyldspresumsjonen er at det ikke må konstateres straffskyld av myndighetspersoner før skyldspørsmålet er avklart av retten. Dommeravhøret skjer gjerne veldig tidlig i politiets etterforskning. Stprl § 239 fjerde ledd bestemmer at avhøret skal foretas senest to uker etter at forholdet ble anmeldt til politiet. Fra avhøret foretas til skyldspørsmålet blir avklart i retten, tar det derfor svært lang tid. Det er retten som avgjør straffskyld, ikke det barnet forteller under dommeravhøret.

Et annet utslag av uskyldspresumsjonen er at enhver rimelig tvil mot siktede skal komme ham til gode. Dette utalte EMD i avgjørelsen *Barbara, Messegue and Jabardo v. Spain* ”when carrying out their duties, the members of a court should not start with the preconceived idea that the accused has committed the offence charged; the burden of proof is on the prosecution, and **any doubt should benefit the accused**” (min uthevelse).⁹⁴ Det er påtalemyndigheten som har bevisbyrden under hovedforhandlingen, og således de som må påse at dette overholdes. Ved et dommeravhør av barn er det lett å tro blindt på det barnet forteller om seksuelle overgrep eller voldsepisoder. Derfor er det slik at det ikke skal falle inn under juridiske termer å synes synd på barnet. Dommeravhøret skal ikke fungere som en behandlingsfunksjon for barnet. Dette må de tilstedeværende aktørene også ta hensyn til.

4.2.2 Equality of arms

Et grunnleggende element i prosessordningen er likhetsprinsippet, omtalt i EMDs praksis som ”equality of arms”, noe som er et utslag av siktedes rett til en rettferdig rettergang i EMK artikkel 6 første ledd. Prinsippet er ikke lovfestet, men har vokst frem gjennom praksis fra EMD. Rettigheten går i følge *Dombo Beheer v. The Netherlands* ut på at ”each party must be afforded a reasonable opportunity to present his case – including evidence – under condition that do not place him at a substantial disadvantage vis-a-vis his opponent”.

⁹⁴ *Barbara, Messegue and Jabardo v. Spain* (1988) avsnitt 77.

⁹⁵ Praksis tilsier at partene skal ha like rettigheter under behandlingen av saken ved hovedforhandlingen, slik at ikke den ene parten stilles dårligere enn den andre.

Som en konsekvens av at barnet slipper å møte ved hovedforhandlingen, må siktede få ivarett sine rettigheter under dommeravhøret slik at han ikke stilles dårligere når saken skal behandles i retten. Et barn skal ikke få ytterligere fordeler enn det det allerede har fått bare fordi det er et barn.

4.2.3 Kontradiksjon

Kontradiksjon er et utslag av likebehandlingsregelen, men prinsippet rekker noe lenger og må derfor behandles separat. I juridisk teori har det vært lagt til grunn at siktede har krav på å bli hørt før retten treffer en avgjørelse i hans disfavør.⁹⁶ Dette er noe misvisende, da det ikke under noen omstendighet skal føres bevis mot siktede uten at han får muligheten til å ta til motmæle. Det er uten betydning om avgjørelsen er til fordel for ham eller ikke, beviset kan først vurderes når det har vært anledning til å imøtegå det.⁹⁷ Høyesterett har i mange av sine avgjørelser kommentert viktigheten av prinsippet, og senest i Rt. 2005 s. 1590 ble det lagt til grunn at kontradiksjon er ”en bærebjelke i vår prosessordning”. Riktignok var dette en sak av sivilrettslig art, men prinsippet er felles for de to prosessordningene slik at dette i utgangspunktet er uten betydning.

Det kontradiktoriske prinsipp følger direkte av stprl § 92 første ledd annet punktum. Videre følger prinsippet også av EMK art. 6 tredje ledd litra d ved at bestemmelsen legger til grunn at siktede har rett til ”to examine (...) witnesses against him”. Ordlyden tilsier at siktede har rett til å avhøre vitner som blir ført mot ham, men bestemmelsen sier ikke noe om hvilke personer som skal regnes som vitner. I EMDs avgjørelse *Kaste and Mathisen v.*

⁹⁵ *Dombo Beheer v. The Netherlands* (1993) avsnitt 33.

⁹⁶ Robberstad (2010) side 8.

⁹⁷ Robberstad (2010) side 9.

Norway ble det slått fast at det ikke er avgjørende hvem som blir ansett som et vitne, men heller ”(...) where a deposition may serve to a material degree as the basis for a conviction”.⁹⁸ EMDs praksis tilsier at et vitne skal være enhver person i retten som har en forklaring som kan ha betydelig innflytelse på domstolens endelige fellelse.⁹⁹ Som en følge av dette ble det konstatert i EMDs avgjørelse A. H. v. Finland at også fornærmedes forklaring skulle regnes som forklaring fra et vitne. ”The child complainant in this case should (...) be regarded as a witness”.¹⁰⁰

Et dommeravhør av barn kan på mange måter sies å være i strid med siktedes rett til kontradiksjon. Ved at avhøret av barnet spilles av i retten uten at barnet som hovedregel er til stede, gjør at siktede ikke får muligheten til å forsvare seg mot de påstander som barnet kommer med. I norsk rett er adgangen til å gjennomføre dommeravhør lovfestet slik at siktedes kontradiksjon må vike for barnets rettigheter. Spørsmålet blir likevel om krenkelsen av siktedes kontradiksjon vil være i strid med EMK?

I EMDs avgjørelse A.S. mot Finland ble kontradiksjon ved dommeravhør av barn belyst. EMD la til grunn at det måtte foreligge noen minstestandarder for at en kunne si at kontradiksjon ble ivaretatt. ”The suspected person shall be informed of the hearing of the child, he or she will be given an opportunity to observe that hearing, either as it is being conducted or later from an audiovisual recording, and to have question put to the child, either directly or indirectly, in the course of the first hearing or on a later occasion”.¹⁰¹ Dommeravhør av barn ble således ikke oppfattet konvensjonsstridig så lenge siktede fikk vite om dommeravhøret på forhånd samtidig som han fikk muligheten til å se avhøret og stille

⁹⁸ Kaste and Mathisen v. Norway 2006 avsnitt 53.

⁹⁹ Bertelsen (2011) side 198.

¹⁰⁰ A. H. v. Finland (2007) avsnitt 41.

¹⁰¹ A.S. mot Finland (2010) avsnitt 56.

spørsmål til barnet. I lys av oppgavens tema er det de to siste kravene som er mest relevant. Betydningen av disse vil bli behandlet senere.

4.3 Forsvarer

Et utslag av det overordnede prinsippet om en rettferdig rettergang og også det kontradiktoriske prinsipp er at den siktede har rett til å la seg bistå av en forsvarer på alle trinn i straffesaken. At siktedes forsvarer har muligheten til å ta til motmæle mot et eller flere av bevisene vil forutsette at han har kompetanse til å uttale seg om juridiske spørsmål, noe som man ikke kan forutsette at ikke-jurister vil klare. En forsvarer skal således virke som den siktedes talerør.¹⁰² Han skal fungere som en sakkyndig hjelper, til å komme med innvendinger mot påtalemyndighetens innsigelser som begrunner siktelsen. Denne rettigheten gjelder også for mistenkte, jf. påtaleinstruksen § 8-1 annet ledd første punktum. I det følgende vil jeg forutsette siktelse i saken. En forsvarer skal likevel ikke utelukkende være til stede for siktede. Forsvareren skal også være med å skape en rettssikkerhet utad, slik at allmennheten vet at rettergangen skjer på en tilfredsstillende måte.

Ordlyden i EMK artikkel 6 tredje ledd litra c og SP artikkel 14 tredje ledd litra d taler for at det er opp til siktede selv å avgjøre om han vil forsvare seg selv under hovedforhandlingen eller om oppgaven skal overlates til en bedre egnet person. Ønsker siktede å la seg bistå av en forsvarer, har han krav på å få en forsvarer oppnevnt. Denne oppfatningen er stadfestet i EMDs avgjørelse Pakkeli v. Germany hvor det ble lagt til grunn at ”a person who does not wish to defend himself in person must be able to have recourse to legal assistance”.¹⁰³

Siden norsk rett presumeres å være i samsvar med EMK, har Straffeprosessloven § 94 utfyllende regler om retten til forsvarer. Det frie forsvarervalg fremgår allerede av bestemmelsens første ledd om at ”siktede har rett til å la seg bistå av en forsvarer på ethvert trinn av saken.” En naturlig språklig forståelse av ordlyden ”etter eget valg” tilsier at det er opp

¹⁰² Andenæs ved Myhrer (2009) side 68.

¹⁰³ Pakelli v. Germany (1983) avsnitt 31.

til siktede selv å bestemme om han ønsker å la seg og bistå av en advokat før hovedforsamlingen starter, og i så fall hvilken advokat han ønsker å benytte.

4.3.1 Det frie forsvarervalg

Det fremgår både av EMK artikkel 6 tredje ledd litra c og SP artikkel 14 tredje ledd litra d at siktede kan ”defend himself in person.” Dette gir altså siktede en rett til ikke å la seg bistå av en forsvarer, men å forsvare seg selv under hovedforhandlingen. Straffeprosessloven som skal samsvare med rettighetene i EMK, har ingen lignende regel. Praksis fra EMD tilsier at medlemsstatene kan vurdere mer eller mindre selv om de ønsker å praktisere denne retten til eget forsvar i alle eller bare noen ledd i straffeprosessen.¹⁰⁴

I norsk rett er det derfor bestemt i stprl § 96 første ledd at siktede må la seg bistå av en forsvarer under hovedforhandlingen, men det finnes unntak. Bestemmelsen sier er taus om etterforskningsstadiet, men en analogisk tolking tilsier at det ikke er nødvendig for siktede å la seg bistå av en forsvarer allerede på dette stadiet hvis han ikke ønsker det selv. Det foreligger imidlertid ingen tvil om at siktede er best tjent med å skaffe seg en forsvarer så tidlig som mulig.

Videre legger stprl § 97 til grunn at ”når siktede skal ha forsvarer under hovedforhandlingen, skal han også ha det til bevisopptak til bruk for denne”. Spørsmålet blir således om en kan si at et dommeravhør er et ”bevisopptak” i lovens forstand. Det er på det rene at dommeravhøret som sådan skal legges frem under hovedforhandlingen som bevis. Forskjellen er imidlertid at et bevisopptak til bruk under hovedforhandlingen skjer i rettsmøtet¹⁰⁵, mens det særegne med et dommeravhør av barn er at avhøret skjer ”utenfor rettsmøte” jf. stprl § 239 første ledd første punktum. Heller ikke her forutsettes det at siktede har forsvarer.

¹⁰⁴ Jebens (2004) side 499.

¹⁰⁵ Mail fra veileder Anne Lise Rønneberg

Det er ikke bare en fordel for siktede å la seg bistå av en forsvarer på etterforskningsstadiet, men også en nødvendighet der siktelsen gjelder en straffbar handling begått mot barn. I slike tilfeller skal det gjennomføres et dommeravhør allerede under politiets etterforskning og, som jeg kommer tilbake til, er det bare siktedes forsvarer som har rett til å overvære dommeravhøret, jf. stprl § 239 første ledd tredje punktum. Siktede personlig har ikke en slik rett. Hensynet til kontradiksjon blir her ivaretatt ved at siktedes forsvarer er tilstede. Det er derfor en forutsetning at han er til stede slik at saken ikke senere skal lide av saksbehandlingsfeil. Stprl § 100 annet ledd sier at retten kan ”oppnevne offentlig forsvarer for siktede når **særlige grunner** taler for det” (min uthevelse). Bestemmelsen er ment å gjelde på alle stadier i straffesaken slik at også etterforskningsstadiet omfattes. Ordlyden ”særlige grunner” tilsier etter en normal språklig forståelse at det må foreligge et ekstraordinært tilfelle der bistand fra forsvarer vil veie mer enn siktedes frie forsvarervalg. Stprl § 239 første ledd første punktum forutsetter at siktedes forsvarer er til stede under dommeravhøret. Først og fremst skal forsvareren sikre at siktedes rettigheter blir ivaretatt, i tillegg til at hans tilstedeværelse vil medføre at gjentatte avhør unngås. En kan derfor trygt si at et dommeravhør vil være en slik ”særlig grunn”. Siktede er således pliktig til å la seg bistå av en forsvarer der dommeravhør av barn blir begjært.

5 Aktørenes tilstedeværelse under gjennomføringen av dommeravhøret.

5.1 Forsvarerens rolle

Tidligere hadde ikke forsvareren anledning til å være til stede under avhør av barn i straffesaker. Høyesterett la til grunn i Rt. 1930 s. 815 at flere aktører til stede under avhøret ville skremme barnet slik at dommeren ikke fikk den forklaringen han ønsket. Imidlertid fikk forsvareren tilgang til en utskrift av avhøret kort tid etter at det var avsluttet, slik at siktedes kontradiksjon likevel ble ivaretatt.

Etter en lovendring i 1994 skal forsvareren ”som hovedregel (...) gis anledning til å overvære avhøret” jf. stprl § 239 første ledd fjerde punktum.¹⁰⁶ Bakgrunnen for lovendringen belyses særlig godt i en uttalelse, inntatt i forarbeidene, fra lagdommer Sverre Erik Jebens¹⁰⁷. ”Ordnningen med dommeravhør er ment å skulle ivareta hensynet til barnet og sikre en mest mulig riktig forklaring. Hensynet til mistenkte forutsettes ivaretatt av dommeren. Etter mitt skjønn er det imidlertid urealistisk å forvente at dommeren, som er uten kjennskap til saken, og som skal lede et avhør der hensynet til barnet står i fokus, også skal være den rette til å ivareta mistenktes interesser. Hensynet til siktede tilsier at forsvarer bør være til stede...”¹⁰⁸

Siktedes forsvarer må imidlertid følge dommeravhøret fra et siderom eller via direkte videoforbindelse. Forsvareren har heller ikke anledning til å stille spørsmål direkte til barnet, dette må skje gjennom dommeren når avhøret er avsluttet.¹⁰⁹ I praksis tas det gjerne en pause underveis i avhøret, slik at avhørspersonen får konferert med dommeren om det skal stilles oppfølgingsspørsmål til barnet.

Straffeprosessloven § 239 om dommeravhør av barn er taus om siktedes rettigheter under gjennomføringen av dommeravhøret. Det er på det rene at det ikke foreligger et lovfestet forbud mot at siktede møter opp for å høre hva barnet har å fortelle. I rundskriv fra Justis- og politidepartementet er det likevel lagt til grunn, uten noen nærmere begrunnelse, at siktede ikke har anledning til å være til stede.¹¹⁰ Dommeravhøret skal tjene som en avhørsmetode der forholdene er lagt til rette for at barnet skal føle det komfortabelt å svare på de spørsmål som avhører kommer med. Det kan bli vanskeligere å få en uforbeholden forkla-

¹⁰⁶ Endret ved lov 1.juli 1994.

¹⁰⁷ Jebens (1993) side. 104

¹⁰⁸ Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) side 25.

¹⁰⁹ Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) side 26.

¹¹⁰ G-1998-70 under merknader til § 9 – siktedes forsvar

ring fra et barn hvis barnet vet at den siktede sitter å følger med på hva som blir sagt. I seksuelle overgrepssaker er gjerne den siktede et nært familiemedlem.

Dommeravhør av barn er et ledd i politiets utenrettslige etterforskning. Under denne prosessen har siktede mer begrensede rettigheter enn det han vil ha dersom utfallet blir en straffesak. I EMDs avgjørelse A.S. v. Finland, som er kommentert tidligere under punkt 3.2.3, ble det satt spørsmålstegn ved om dommeravhør av barn var konvensjonsstridig fordi siktede ikke fikk ivaretatt sin rett til kontradiksjon på en tilstrekkelig måte. Menneskerettsdomstolen la til grunn at siktedes grunnleggende rettighet i hensynet til kontradiksjon ble ivaretatt i de tilfellene der siktede fikk vite om avhøret på forhånd samt se igjennom dommeravhøret i ettertid med sin forsvarer.¹¹¹

Siktede har normalt ikke krav på varsel før fornærmede eller andre vitner skal avhøres av politiet, men et utslag av EMDs avgjørelse tilsier at siktede likevel skal varsles før barn skal avhøres i et dommeravhør. En slik rettighet vil bidra til at siktede i forkant av dommeravhøret kan forberede avhøret med sin forsvarer, og sammen kan de komme frem til hvilke spørsmål det er viktig at barnet svarer på.

Varsel i forkant av dommeravhøret bidrar også til at hensynet til barnets beste ivaretas. I den utstrekning siktede og forsvarer går igjennom sakens dokumenter før avhøret av barnet skal holdes, minsker risikoen for at det begjæres ytterligere avhør.

Straffeprosessloven § 239 første ledd fjerde punktum, jf. dommeravhørforskriften § 9 første ledd sier at tre vilkår må være oppfylt for at forsvareren skal ha adgang til å følge dommeravhøret direkte. I forarbeidene er det lagt vekt på at loven ikke kunne gi forsvarer en absolutt rett til å være tilstede under avhøret. I enkelte tilfeller vil hensynet til barnet eller etter-

¹¹¹ A.S.v. Finland (2010) avsnitt 56.

forskningen som sådan tale for at forsvarer ikke burde få være til stede under avhøret.¹¹² Dette har lovgiver tatt høyde for, og ordlyden ”**som** hovedregel” (min uthevelse) i stprl § 239 første ledd fjerde punktum taler for at bestemmelsen åpner opp for unntak.

Forsvarer har anledning til å overvære dommeravhøret ”når det er mulig”, jf. dommeravhørforskriften § 9 første ledd. Ordlyden tilsier at bestemmelsen tar sikte på de fysiske forhold ved avhøret. Forskriften er ment å gjelde i de tilfellene der forsvareren ikke selv har anledning til å være til stede under avhøret. Det kan være fordi han selv ikke har tid eller anledning til å delta eller fordi avhørsstedet er så lite at det ikke finnes et tilstøtende rom som forsvareren kan sitte i eller god videokobling til å følge avhøret fra et annet sted.¹¹³ Disse tilfellene er imidlertid lite aktuelle i dag. Mer aktuelt er der siktede enda ikke har blitt indentifisert.

Videre har forsvarer adgang til å være tilstede under dommeravhøret der ikke ”hensynet til vitnet” tilsier noe annet, jf. dommeravhørforskriften § 9 første ledd. Ordlyden ”vitne” omfatter både det barnet som har vært offer for en straffbar handling og det barnet som har vært vitne til en straffbar handling. Det er lite hensiktsmessig å avholde et dommeravhør der barnet ikke er komfortabel med forsvarerens tilstedeværelse. De litt eldre barna vet gjerne at forsvareren er tilstede på siktedes vegne. I forarbeidene er det lagt til grunn at bestemmelsen skal verne om den situasjon der ”barnet blir lammet av frykt og av den grunn er ute av stand til å svare på avhørspersonens spørsmål”.¹¹⁴

Det vil alltid være en fare for at siktede kan ødelegge for etterforskningen når han får mye informasjon på et tidlig stadium. I de tilfellene der det er en sannsynlighetsovervekt for at siktede vil kunne begå bevisforspillelse, vil forsvareren ikke ha adgang til å være til stede

¹¹² Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) side 26.

¹¹³ Rønneberg (2000) side 126.

¹¹⁴ Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) side 26.

under dommeravhøret. Det fremkommer av dommeravhørforskriften § 9 første ledd at forsvaren ikke kan være til stede under dommeravhøret der ”formålet med forklaringen” tilsier at det bør unngås. Hensynet til etterforskningen kan tale for at siktede enten ikke skal få vite om siktelsen eller at han ikke skal få adgang til å gjøre seg kjent med etterforskningsmaterialet på et så tidlig stadium av etterforskningen. Imidlertid er det ikke noen direkte forbud mot at forsvaren er til stede under dommeravhøret, da han kan gis taushetsplikt over hva han får høre, men en slik tilstedeværelse er lite hensiktsmessig. Uten at forsvaren har mulighet til å konfrontere siktede med informasjon i tiden før avhøret, får han ikke noe selv ut av å være tilstede.

Etter EMDs avgjørelse A.S. mot Finland har siktede krav på at det kan begjæres et nytt dommeravhør der hans rett til kontradiksjon ikke er godt nok ivaretatt. Begjæring av nytt avhør for å sikre siktedes kontradiksjon, er imidlertid ikke nytt i norsk rett, da EMK sine bestemmelser allerede gjelder som norsk lov, jf. mskrl § 2 første ledd litra 1.

En slik begjæring er naturligvis mest aktuell der siktedes forsvarer ikke har vært tilstede under avhøret av barnet, men kan også benyttes utover det overnevnte tilfelle. Spørsmålet videre blir således om det første avhøret kan brukes som bevis, til tross for at kontradiksjonen ikke ble ivaretatt på en tilstrekkelig måte.

Dette spørsmålet ble tatt opp i Rt. 2003 s. 1146 der dommeravhøret av barnet ble holdt før siktede hadde fått forsvarer oppnevnt. Straks etter oppnevningen av forsvarer ble det imidlertid berammet to nye avhør av barnet, men forsvarer valgte kun å stille spørsmål til barnet ved et av avhørene. Høyesterett kom til at det første dommeravhøret kunne benyttes som bevis under hovedforhandlingen da forsvaren fikk to andre muligheter til å stille spørsmål til barnet.

I Rt. 2011 s. 93 viser Høyesterett viktigheten av at et nytt dommeravhør blir begjært i de tilfeller der manglende kontradiksjon er et faktum. I saken, som for øvrig gjaldt dommeravhør av tre barn i en sak om familievold, hadde ikke forsvarer hatt kontakt med siktede i

forkant av avhørene på grunn av taushetsplikt. Forsvareren var derfor avskåret fra å få stilt barna spørsmål ut i fra det faktiske forhold som siktede hevdet var riktig. Det var først når tiltale ble tatt ut at siktede og forsvareren kunne drøfte hva som var kommet frem under dommeravhørene, og om det var ønskelig med et tilleggsavhør av barna. Det ble imidlertid ikke begjært nye dommeravhør av barna.

Høyesterett kom til at det var en saksbehandlingsfeil at dommeravhørene ble brukt som avgjørende bevis i saken når siktede ikke hadde hatt mulighet til å ta til motmæle mot de anklagelser som barna kom med. Førstvoterende, dommer Øie, uttale således ”i en slik situasjon er det etter mitt syn ikke rettferdig å betrakte forsvarerens unnlatelse av å begjære tilleggsavhør etter at tiltale var tatt ut som et uttrykk for at [siktede] hadde oppgitt retten til kontradiksjon. [Siktede] hadde under hele etterforskningen benektet straffskyld”.

5.2 Bistandsadvokatens rolle

Bistandsadvokaten kan også være tilstede under gjennomføringen av dommeravhøret, jf dommeravhørforskriften § 8. På lik linje som forsvareren skal fungere som siktedes talerør og sakkyndig hjelper, har bistandsadvokaten den samme rolle overfor barnet. Ved gjennomføring av dommeravhøret skal bistandsadvokaten hovedsakelig ivareta barnets rettslige interesser, jf. stprl § 107c første ledd første punktum.

Bistandsadvokaten skal ikke bare ivareta barnets rettslige interesser, men også bistå med ”annen hjelp og støtte” jf. stprl § 107c første ledd annet punktum. I henhold til avsnittet ovenfor taler ordlyden ”**annen** hjelp og støtte” (min uthevelse) for at ytelsen ikke dreier seg om juridisk rådgivning, men snarere råd og veiledning på det personlige plan.

Med tanke på at barn som skal bli avhørt gjennom et dommeravhør er mindreårige, vil bistanden erfaringsmessig også omfatte barnets foresatte i like stor grad som barnet selv. Barnets foresatte har, på lik linje med barnet, behov for veiledning både forut for - og under gjennomføringen av dommeravhøret, gjerne i form av hva som skjer, hvordan og hvorfor.

Andenæs peker imidlertid på at til tross for at fornærmede utvilsomt er i en særlig sårbar situasjon, innehar ”bistandsadvokaten en profesjonell juristrolle, og advokaten bør være varsom med å tre inn i en rolle som behandler eller en skulder å gråte på”.¹¹⁵ Det faktum at de barna det gjelder er mindreårige, og ikke har muligheten til å ytre sin mening på lik linje med voksne, taler for at Andenæs uttalelse ikke passer der den fornærmede er et barn. Når det gjelder barn, vil nok bistandsadvokaten inneha en helt annen rolle.

Straffeprosessloven § 107c annet ledd første punktum sier at bistandsadvokaten har rett til å overvære ”politiets avhør av fornærmede”. Dommeravhør av barn er nettopp et slikt avhør, men stprl § 239 er taus om bistandsadvokatens tilstedeværelse. Det forutsettes imidlertid i dommeravhørforskriften § 8 at bistandsadvokaten har anledning til å overvære avhøret. Denne rettigheten gjelder likevel bare i de tilfeller der barnet selv ønsker at bistandsadvokaten skal være til stede. Forarbeidene legger det til grunn at advokaten selv må vise tilbakeholdenhet i de tilfeller der det er tvil om hva barnet ønsker.¹¹⁶ Utover dette har bistandsadvokaten en ubetinget rett til å være til stede under ethvert dommeravhør, også i de tilfeller der fysiske forhold er dårlig tilrettelagt.¹¹⁷ En kan således ikke sammenligne bistandsadvokatens og forsvarerens rolle, da det for forsvarer gjelder noen begrensninger, jf. punkt 5.2.

Bistandsadvokaten har krav på varsel i forkant av dommeravhøret, jf. stprl § 107c annet ledd første punktum og dommeravhørforskriften § 8. Det samme forutsettes også i påtaleinstruksen § 8-13 annet ledd. Imidlertid gir lovgiver ingen anvisning på når bistandsadvokaten har krav på varsel, men vanlig praksis tilsier at det må komme innen rimelig tid før barnet skal avhøres. Hvor lang tid i forveien vil variere fra situasjon til situasjon. Bistandsadvokaten skal påse at de rettighetene som barnet har krav på blir overholdt under gjennom-

¹¹⁵ Andenæs ved Myhrer (2009) side 101.

¹¹⁶ Ot.prp. nr. 53 (1983-1984) side 77.

¹¹⁷ Rønneberg (2000) side 125.

føringen av dommeravhøret. Etter stprl § 242 har bistandsadvokaten derfor rett til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter i forkant av dommeravhøret. Det er på det rene at bistandsadvokaten må ha tid til å gjøre seg kjent med innholdet i dokumentene i god tid før barnet skal avhøres, slik at barnet får den bistand det har krav på.

Det fremkommer direkte av stprl § 107c tredje ledd første punktum at bistandsadvokaten har rett til å stille ”ytterligere spørsmål” til barnet under avhøret. I likhet med forsvareren, må spørsmålene stilles gjennom dommeren. En naturlig språklig forståelse av ordlyden ’tilsier at bistandsadvokaten har adgang til å stille spørsmål til barnet etter at avhørspersonen er ferdig med sine spørsmål. Forarbeidene legger i tillegg til grunn at ”ytterligere spørsmål” skal forstås som supplerende spørsmål.¹¹⁸ Bistandsadvokaten har ingen rett til å foreta utspørring av barnet etter at påtalemyndigheten er ferdige med sine spørsmål, dette ”vil vært i strid med at hensynet til barnet skal ivaretas på best mulig måte og rettergangsordningen som sådan. Bestemmelsen åpner heller opp for at bistandsadvokaten kan gi en anvisning til den som avhører barnet om å formulere de allerede stilte spørsmål annerledes, der han har en følelse av at barnet enten ikke skjønnte spørsmålet eller svarer unnvikende. Et eksempel av betydning er i de tilfellene der barnet er over 12 år og har muligheten til å nekte å la seg avhøre hvis anmeldelsen gjelder noen i nær familie, jf. stprl § 122 første ledd annet punktum. Får ikke avhører noe klart svar fra barnet, kan en risikere at dommeravhøret blir avskåret som bevis under hovedforhandlingen. Som nevnt overfor tas det gjerne en pause i avhøret slik at avhørspersonen får forhørt seg med dommeren om det er flere spørsmål som skal stilles til barnet eller om spørsmålene skal formuleres annerledes slik at det er større sannsynlighet for at barnet kommer til å svare.

I tillegg har bistandsadvokaten rett til å gripe inn ved å ”protestere mot spørsmål som ikke kommer saken ved eller som er stilt på utilbørlig måte” jf. stprl § 107c tredje ledd første punktum. I dommeravhør forekommer dette likevel svært sjeldent. I forkant av dommerav-

¹¹⁸ Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) side 76.

høret blir det i det forberedende møte gjort rede for hvilke spørsmål som skal stilles til barnet, og har bistandsadvokaten innvendinger, kan han protestere allerede før avhøret av barnet starter. Dessuten viser avhører en viss forsiktighet med å stille spørsmål til barnet som ikke egner seg.

5.3 Politiet

Til tross for at politiet oftest har en tilstede under avhøret i form av ”en særlig skikket person”, fremgår det av dommeravhørforskriften § 10 at politiet også anledning til å overvære dommeravhøret. Slik bestemmelsen er formulert, har politiet lov til å la en ytterligere person fra politiet være tilstede under avhøret. Bakgrunnen er at dommeravhøret er en del av etterforskningen og de opplysninger som kommer frem, kan være av vesentlig betydning i politiets videre befatning med saken. Ordlyden ”politi” er et sammensatt begrep og det omfatter både politi fra påtalemyndigheten som er nevnt i stprl § 55 første ledd litra 3 og vanlige politietterforskere. Fordi all etterforskningen foretas av politiet, jf. stprl § 225 første ledd, er det nærliggende at det er en politietterforsker som har nytte av å følge dommeravhøret, og da gjerne den overordnede leder av etterforskningen.

Hverken stprl § 239 eller dommeravhørforskriften § 10 sier noe om politiets adgang til å stille spørsmål til barnet under avhøret. En kan imidlertid si at politiets behov for å stille spørsmål til barnet ikke er særlig stor, da det er de som på forhånd har utformet spørsmålene som blir stilt. I noen tilfeller kan det være praktisk at også den politietterforskeren som følger dommeravhøret, får muligheten til å stille spørsmål til barnet, og rundskriv fra Justis- og Politidepartementet sier at ”når det gjelder politiets adgang til å stille spørsmål, bør dette løses etter samme retningslinjer som forsvarer”.¹¹⁹

Dommeravhørforskriften § 10 lar imidlertid bare politiet være tilstede under gjennomføringen av dommeravhøret der ”det er mulig”. Ordlyden synes å peke på de faktiske forhold

¹¹⁹ Rundskriv G-1998-70, Merknader til forskriften § 10.

ved gjennomføringen. Det er på det rene at politiet ikke kan oppholde seg i samme rom som barnet, da hensikten med avhøret er at barnet skal slippe å forholde seg til så mange mennesker samtidig. Politiet må følge avhøret fra et tilstøtende rom eller et sted med direkte videooverføring. Holdes dommeravhøret et sted der dette ikke er mulig, kan ikke politiet følge avhøret direkte.

6 Vurdering av problemstilling

Etter en redegjørelse av reglene bak gjennomføringen av dommeravhør av barn, er det naturlig å se nærmere på oppgavens problemstilling. Dommeren har etter dagens regler den overordnede ledelse i et dommeravhør. Imidlertid har endringer i regelverket medført at hans rolle har blitt mer tilbaketrukkent. Det kan derfor stilles spørsmålstegn ved om hans tilstedeværelse under avhør av barn i straffesaker lenger er nødvendig?

6.1 Vurdering

Evalueringsrapporten fra 2004 viser til en spørreundersøkelse som ble foretatt av arbeidsgruppen om dommerens medvirkning under avhør av barn. Tingrettsdommere, advokater, lagdommere, politietterforskere, politijurister og statsadvokater var blant de spurte. Undersøkelsen tok sikte på å avklare om dommerens medvirkning var hensiktsmessig både under forberedelsen og gjennomføringen av dommeravhøret. De spurte fikk tre alternativer, enten om dommerens medvirkning fungerte etter sin hensikt, om dommerens medvirkning ikke fungerte etter sin hensikt eller et blankt alternativ for de som ikke var sikre på hva de ønsket å svare.¹²⁰

Flertallet av de spurte mente at dommerens rolle var hensiktsmessig både ved forberedelse – og gjennomføring av dommeravhøret. Det er likevel sammenfallende at det under begge

¹²⁰ Evalueringsrapport 2004 punkt 2.5.3.3.

spørsmål var tingrettsdommerne som synes at dommerens rolle var hensiktsmessig, mens politietterforskeren, som skal jobbe videre med etterforskningen hvis det kommer frem ny informasjon av betydning, var av den oppfatning at dommerens tilstedeværelse ikke var hensiktsmessig.

Det vil være naturlig å ta utgangspunkt i stprl § 239 om dommeravhør av barn ved vurdering av oppgavens problemstilling. En isolert tolking av bestemmelsens første ledd første punktum som sier at ”dommeren [skal] ta imot forklaringen utenfor rettsmøte” taler for at den klare hovedregel synes å være at dommerens medvirkning er høyst nødvendig ved avhør av barn i straffesaker.

I kraft av loven får dommeren da rollen som avhørets overordnede leder, altså den part som er objektiv og nøytral under avhøret. Ved at dommeren har plikt til å belyse saken fra flere sider, vil både barnets og siktedes rettsikkerhet lettere bli ivarettatt.

Av den øvrige fremstilling fremgår det at dommerens medvirkning under avhør av barn i straffesaker er sterkt svekket. Forsvarer og bistandsadvokat har anledning til å overvære avhøret, og som følge av Europarådets konvensjon om beskyttelse av barn artikkel 35 første ledd litra c har dommeren overlatt avhøret av barnet til en særlig skikket person.

Straffeprosessloven § 239 første ledd fjerde punktum sier selv at forsvarer som hovedregel skal følge dommeravhøret, men bestemmelsen reguleres nærmere av dommeravhørforskriften § 9. Utfyllende regler om øvrige aktørers tilstedeværelse under avhøret fremgår imidlertid ikke direkte av stprl § 239, men heller av dommeravhørforskriften. Dette taler for at den lovgivende vilje er at dommerens tilstedeværelse under avhør av barn er en forutsetning for at avhørets bevisverdi skal bli best mulig. Ved motstrid mellom stprl § 239 og dommeravhørforskriften, er det på det rene at lovteksten har høyere rettskildemessig vekt enn det forskriften har, og stprl § 239 vil således gå foran dommeravhørforskriften.

En slik forståelse av lovteksten støttes opp av forarbeidenes syn i 1926 da det ble bestemt at det var dommeren som skulle avhøre barn i straffesaker.¹²¹ Det ble pekt på av den daværende riksadvokat at fordi opplesing av barnets avhør ville krenke bevisumiddelbarhetsprinsippet, måtte det kunne kreves at den som skulle formidle barnets forklaring til retten måtte være i besittelse av en særlig forståelse for hvordan avhøret skulle gjengis.¹²² Justisdepartementet kom frem til at dommeren var den nærmeste til å håndtere en slik oppgave, men de hadde ingen nærmere begrunnelse for sitt standpunkt. Det er på det rene at bevisumiddelbarhetsprinsippet fortsatt står sterkt i norsk rett, og at det er en forutsetning for avhørets bevisverdi at dommeren er tilstede for å veilede de øvrige aktører under gjennomføringen av avhøret.

Motsetningsvis følger det av evalueringsrapportene om dommeravhør fra 2004 og 2012 at dommerens tilstedeværelse under gjennomføringen av dommeravhør ikke lenger er nødvendig. Den rettskildemessige vekten av rapportene er imidlertid ikke særlig høy, da de enda ikke har bidratt til endringer i lovverket. I evalueringsrapporten fra 2004 ble en rekke problemstillinger satt på spissen, men uten å vise til hvordan en kunne gjøre ordningen med dommeravhør bedre. I rapporten fra 2012 er det derimot kommet en rekke forslag til endringer, men fordi rapporten er ny, har den enda ikke blitt sendt på høring. Prosessen er lang, og det vil ta tid før en eventuelt vil få endret på reglene om dommeravhør av barn. Evalueringsrapportene er således et argument i vurderingen, på lik linje med andre momenter.

Et moment som støtter opp under evalueringsrapportenes oppfatning om at dommerens tilstedeværelse under avhøret ikke lenger er nødvendig, er at det er flere aktører som har muligheten til å være tilstede under gjennomføringen av dommeravhøret. Hver og en av disse har sine oppgaver som skal følges opp. Det er således ikke lenger dommeren som har ansvaret for at barnets rettssikkerhet blir ivarettatt uten at det går på bekostning av siktedes

¹²¹ Ot.prp. nr. 6 (1926) side 3 annen spalte.

¹²² Ot.prp. nr. 6 (1926) side 1 annen spalte.

krav til rettferdig rettergang. Denne oppgaven er nå lagt til barnets bistandsadvokat og siktedes forsvarer.

Anne Lise Rønneberg peker i sin bok på at ”slik dommeravhørsordningen har utviklet seg, er dommerens oppgave i dag primært å være garanist for at andre yrkesgrupper utfører sitt arbeid tilfredsstillende”.¹²³ Hvis en skal kunne si at det er hensiktsmessig at dommeren er tilstede under avhøret, må en samtidig kunne dokumentere at dommeren faktisk bidrar til noe, utover det å være den overordnende leder.

Straffeprosessloven § 239 første ledd annet punktum og dommeravhørforskriften § 5 første ledd sier at dommeren som ”hovedregel [kan] tilkalle en særlig skikket person” til å foreta avhøret. Fordi norsk rett presumeres å være i samsvar med Europarådets konvensjon om beskyttelse av barn artikkel 35 første ledd litra c er det i dag fast praksis at dommeren overlater avhøret til en person som er bedre egnet enn ham selv. Det er på det rene at det er avhørspersonen som avgjør kvaliteten på avhøret. Hvilken rolle dommeren har hatt under gjennomføringen av dommeravhøret, får retten således ingen kunnskap om, noe som heller ikke er nødvendig for vurderingen av beviset.

Et moment av verdi som taler for at Rønnebergs utsagn er riktig, er at dommeren ikke lenger har kontroll over hvilke spørsmål som blir forespurt barnet under avhøret. Som nevnt innledningsvis blir ikke domstolens viktigste oppgave, å avgjøre spørsmål om skyld og straff endret ved at barn er innblandet i saken. Det samme gjelder utvilsomt også for politiets vedkommende. En dommer har ikke kompetanse til å avgjøre hvilke spørsmål som bør stilles til barnet når saken enda er på etterforskningsstadiet, det er derfor viktig at rollene ikke blandes sammen. Ettersom avhøret er et ledd i politiets etterforskning er det viktig at politiet selv får muligheten til å styre spørsmålsstillingen for å danne seg et bilde av det anmeldelsen går ut på og om det er grunn til å fortsette med etterforskningen eller ikke. En dommer vil normalt ikke legge seg opp i politiets etterforskning, og i den grad spørsmåls-

¹²³ Rønneberg (2000) side 102.

stillingen er objektivt forsvarlig, vil politiet i praksis kunne styre dommeravhøret dit de selv ønsker.

Det følger direkte av stprl § 239 første ledd fjerde punktum at også siktedes forsvarer, på visse vilkår, har anledning til å være tilstede under gjennomføringen av dommeravhøret. En slik tilstedeværelse under politiets etterforskning vil være et unntak fra vanlig praksis. Forsvarer har normalt ikke muligheten til å være tilstede ved politiavhør av vitner på et slikt tidspunkt da det ennå er usikkert om mistanken mot en person vil føre til en straffesak. Grunnen til at forsvarer kan være til stede ved et dommeravhør, er fordi det vil være urealistisk om dommeren skal være den som garanterer siktedes rettssikkerhet når hans primære fokus ved avhøret bør være barnet og barnets interesser.¹²⁴

Forsvareren er den nærmeste til å se til at siktedes rettssikkerhet blir ivaretatt, og da især retten til kontradiksjon. Når siktede ikke selv har anledning til å være tilstede når barnet avhøres, er det forsvareren som er ansvarlig for å gjøre seg kjent med hva barnet forteller i avhøret noe som vil være viktig ved forberedelse av siktedes forsvar. Et slik ansvar krever kunnskap. Kunnskap om siktede på den ene side og politiets mistanker på den annen. Slik kunnskap er det ikke rimelig å forvente at dommeren vil ha. Ikke bare vil det gå langt utover dommerens vanlige virkefelt, det vil i tillegg medføre at dommeren tar over de oppgaver som er lagt til forsvareren.

Det vil også være på sin plass å trekke frem at forsvareren har rett til å begjære nytt avhør av barnet, på vegne av siktede, i de tilfeller der kontradiksjonen ikke er blitt ivaretatt på en forsvarlig måte under avhøret. Det fremgår av stprl § 234 annet ledd siste punktum at ”gjentatt[e] avhør (...) så vidt mulig [skal] unngås”, noe som er et utslag av at hensynet til barnet skal ivaretas på best mulig måte, jf. barnekonvensjonen artikkel 3 første ledd. Både dommeren og forsvareren skal, så langt det lar seg gjøre, sørge for at kontradiksjonen blir

¹²⁴ Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) side 25.

ivaretatt allerede ved det første dommeravhøret, slik at barnet skal slippe flere avhør. Brudd på det kontradiktoriske prinsipp kan medføre saksbehandlingsfeil i en eventuell rettssak. Det er derfor til fordel for både siktede og barnet om det unngås. Forsvarerens tilstedeværelse ved dommeravhøret sikrer at kontradiksjonen blir ivaretatt slik at avhøret kan tjene som bevis i retten. Ut i fra dette kan det spørres hvem som har makten under avhøret? Dommeren som har den overordnede ledelse av avhøret eller forsvarer som skal sikre siktedes rettigheter etter EMK artikkel 6 første ledd?

Det følger videre av stprl § 107c annet ledd første punktum og dommeravhørforskriften § 8 at bistandsadvokaten også har anledning til å være tilstede under dommeravhøret. Bistandsadvokaten skal utelukkende være tilstede for barnet og sørge for at barnets interesser blir ivaretatt av dommeren og de andre aktørene som er tilstede.

Det ble tidligere i vurderingen lagt vekt på at dommerens medvirkning var en nødvendighet under avhør av barn, da han fungerte som en sikkerhet for at både barnets og siktedes rettigheter ble ivaretatt til enhver tid.

Et gjennomgående svar som arbeidsgruppen fra 2004 fikk i sine undersøkelser om dommerens tilstedeværelse var hensiktsmessig eller ikke, var at dommeren veldig ofte var svært passiv, uengasjert og lite villig til å ta kontroll ved dommeravhør.¹²⁵ Dette gjaldt både ved forberedelsen til avhøret, samt ved gjennomføringen av det. Det er på det rene at dommeren ikke skal ha videre befatning med saken etter at dommeravhøret er avsluttet, grunnet inhabilitet. Til tross for senere inhabilitet må en imidlertid kunne forvente at den overordnede lederen ved dommeravhøret er engasjert og villig til utføre sine oppgaver på en tilfredsstillende måte.

¹²⁵ Evalueringsrapport 2004 side punkt 2.5.3.3

Det er imidlertid en viss forskjell mellom det faktum at dommeren er lite engasjert, men likevel utfører sine oppgaver og der manglende engasjement fører til at oppgavene blir oppfylt mangelfullt eller ikke blir oppfylt i det hele tatt. Det er ikke et holdbart argument at dommerens tilstedeværelse ikke er nødvendig fordi dommeren ikke er engasjert. Likevel er det et argument som må tas med i betraktning i vurderingen. Der dommerens halvhjertede engasjement går utover hans arbeidsoppgaver, vil dette utelukkende gå utover barnets rettsikkerhet, noe som taler for at en annen en dommeren burde være den overordnede leder under avhøret. Hensynet til barnets beste skal, som nevnt, ivaretas på best mulig måte under dommeravhøret, jf. barnekonvensjonen artikkel 3 første ledd.

Et annet moment som trekker i retning av at dommeren ikke lenger er nødvendig ved avhør av barn i straffesaker er at dommeren har muligheten til å følge dommeravhøret via video-link i de tilfeller avhøret foretas i et av landets Barnehus. Dette vil gjerne være tilfelle der dommeren ikke selv har anledning til å møte opp direkte. All kommunikasjon mellom dommeren og de øvrige aktører skjer således ved videooverføring. Det vil derfor være en avstand mellom dommeren og de øvrige aktørene ved at de ikke har muligheten til å snakke sammen eller høre hverandre mens dommeravhøret pågår. Aktørene kan diskutere med hverandre uten at dommeren har muligheten til å høre på, noe som ikke vil vært mulig hvis dommeren var fysisk tilstede. En slik ordning taler for at dommerens tilstedeværelse kun er en formalitet, og at det er de øvrige aktørene som i realiteten styrer avhøret og ser til at bevisverdien av avhøret blir best mulig.

Som Rønneberg påpeker er ”dommeren (...) gitt en rolle under etterforskningen som ikke er i harmoni med dommerens egentlige oppgaver, nemlig å etterprøve etterforskningen når saken kommer for retten. Det er politiet som har det overordnede ansvaret for etterforskningen, og da er det prinsipielt uheldig at ikke politiet er ansvarlig for alle sider ved denne”.¹²⁶

¹²⁶ Rønneberg (2000) side 102.

I evalueringsrapporten 2012 foreslås det at ”politiet skal gis anledning til å avhøre barn (...) uten involvering av domstolene”¹²⁷ da dette vil ha flere gode grunner for seg. Likevel fokuseres det ikke på at det er aktørenes tilstedeværelse som gjør dommerens rolle overflødig, men heller hvilke fordeler dommeravhøret vil dra nytte av ved å føre avhøret i regi av politiet.

Fordi arbeidsgruppen mener at det ikke nødvendigvis er en ulempe å foreta gjentatte avhør av barnet, bør det være lav terskel for å iverksette etterforskning og foreta de avhør som er nødvendig for å få en detaljert forklaring.¹²⁸ Det er viktig å få barna til å fortelle, men det tar gjerne lang tid før barnet føler seg trygg nok til å fortelle om grusomme detaljer og vonde minner til en person de i utgangspunktet ikke kjenner.

Politiet har ansvaret for alle sider ved etterforskningen, og det burde derfor være naturlig at også avhør av barn foretas av politiet. En slik ordning bidrar til at det lettere lar seg gjøre å gjennomføre avhør av barn opptil flere ganger. Skulle dommeren tilkalles hver gang barnet skulle avhøres, ville dette blitt en for stor belastning for domstolen.

6.2 Konklusjon og begrunnelse

Hvis en utelukkende ser på stprl § 239 og forarbeidene som er tilknyttet bestemmelsen, er det på det rene at dommerens medvirkning er en forutsetning for at avhørets skal få høyest mulig bevisverdi for bruk i retten.

Alle momenter tatt i betraktning synes det likevel riktig å konkludere med at dommerens tilstedeværelse under avhør av barn i straffesaker ikke lenger er nødvendig. Oppgaven i sin helhet gjør rede for hvordan loven forutsetter at dommeravhøret skal gjennomføres, og

¹²⁷ Evalueringsrapporten 2012 side 31.

¹²⁸ Evalueringsrapporten 2012 side 31.

hvilke oppgaver dommeren skal ha. I dag har imidlertid politiet overtatt mange av de oppgaver som etter loven er gitt til dommeren, og dommerens tilstedeværelse er kun blitt en formalitet for å kunne gjennomføre avhøret. Et slikt syn støttes også opp i evalueringsrapporten av 2012.

Det er hensynet til barnet som er, og skal være det avgjørende til enhver tid under dommeravhøret, men det betyr likevel ikke at siktedes rett til en rettferdig rettergang i henhold til EMK artikkel 6 første ledd automatisk blir krenket. I det tidsrommet hvor dommeravhøret gjennomføres, har politiet enda ingen formening om innholdet i anmeldelsen medfører rettighet eller ikke. Likevel er det viktig at avhøret kan tjene som et bevis av verdi i retten hvis det skulle bli nødvendig, uten at det er fare for at det foreligger saksbehandlingsfeil eller lignende. Det er således ingen som tjener på at siktedes rettigheter blir krenket under avhøret, og alle tilstedeværende aktører vil være med å bidra til at rettighetene blir ivaretatt under avhøret. Siktede får utvilsomt den rettssikkerhet han har krav på, også uten at dommeren er til stede.

Evalueringsrapporten av 2012 legger til grunn at en dommerens oppgave kan overlates til en politiadvokat. ”Det er etter arbeidsgruppens oppfatning ingen grunn til at ikke politiadvokater skal kunne utøve den samme funksjonen dersom de tilføres nødvendig kompetanse”.¹²⁹ Det er ingen tvil om at en slik ordning vil ha mange gode grunner for seg.

Bruk av en politiadvokat som avhørets overordnede leder vil ha mange likhetstrekk med dagens ordning. I likhet med dommeren skal politiadvokaten være objektiv til enhver tid, og avhøret vil skje innenfor juridiske rammer. Likevel vil en politiadvokat ha større kompetanse enn en dommer til å være en overordnet leder under et dommeravhør da han vil kjenne til etterforskningen og hvilke spørsmål som må stilles for at saken skal bli tilstrekkelig opplyst.

¹²⁹ Evalueringsrapport 2012 side 33.

7 Litteraturliste

Lovregister (sitert fra Lovdata):

- 1902 Almindelig borgerlig Straffelov 22.mai 1902 nr. 10 (straffeloven)
- 1981 Lov 22.mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosess-loven)
- 1999 Lov 21.mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)
- 2005 Lov 17.juni 2005 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)

Forskrifter (sitert fra Lovdata):

- 1998 Forskrift om dommeravhør og observasjon av 2.oktober 1998.

Konvensjoner:

- 1950 Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) av 4.november 1950 (sitert fra Lovdata)
- 1969 Wienkonvensjonen om traktatretten av 23.mai 1969.
- 1989 FN konvensjon om barns rettigheter (Barnekonvensjonen) av 20.november 1989 (sitert fra Lovdata)
- 2007 Europarådets konvensjon om beskyttelse av barn mot seksuell utnytting og seksuelt misbruk av 12 juli 2007.
<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/treaties/Html/201.htm>

Forarbeider (sitert fra Lovdata) :

- Ot.prp. nr. 6 (1926) Om forandring i lov av 1. juli 1887 om rettergangsmåten i straffesaker.
- Ot.prp. nr. 35 (1978-1979) Om lov om rettergangsmåter i straffesaker (straffesaksloven)
- Ot.prp. nr. 53 (1983-1984) Om lov om ikraftsetting og endring av den nye straffeprosessloven mv.
- Ot.prp. nr. 20 (1991-1992) Om endringer i straffeloven og skadeerstatningsloven m.m (seksuelle overgrep mot barn)
- Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) Om lov og endringer i stprl mv. (styrking av kriminalitetsofres stilling
- Ot.prp. nr. 19 (1996-1997) Om lov om endringer i stprl (observasjon av små barn med mer.)
- Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) Om lov om endringer i Stprl mv. (styrket stilling for fornærmede og etterlatte).

- NOU 1992:16 Sterkere vern og økt støtte for kriminalofre.
- NOU 2006:10 Fornærmede i straffeprosessen – nytt perspektiv og nye rettigheter.

- NUT – 1969 – 3. Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesslovkomiteen. (Komiteen til revisjon av straffeprosessloven), avgitt i juni 1969.

Rundskriv:

- Rundskriv fra Justis – og politidepartementet (1998). Forskrift om dommeravhør og observasjon m.m. (G-1998-70) (Sitert fra Lovdata)

Rettsavgjørelser (sitert fra Lovdata):

- Rt. 1930 s. 815

- Rt. 1991 s. 421
- Rt. 1993 s. 77
- Rt. 1993 s. 1118
- Rt. 1997 s. 1288
- Rt. 1999 s. 1823
- Rt. 2003 s. 1146
- Rt. 2005 s. 1590
- Rt. 2011 s. 93

Internasjonale rettsavgjørelser:

- Case of Deweer v. Belgium. European court of human rights. Strasbourg 27 februar 1980.
<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57469>
- Case of Pakelli v. Germany. European court of human rights. Strasbourg 25 april 1983.
<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57554>
- Case of Barbara, Messegue and Jabardo. European court of human rights. Strasbourg 6 desember 1988.
<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57429>
- Case of Dombo Beheer v. The Netherlands. European court of human rights. Strasbourg 27 oktober 1993.
<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57850>
- Case of Allenet de Ribemont v. France. European court of human rights. Strasbourg 10 februar 1995.
<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57914>
- Case of Kaste and Mathisen v. Norway. European court of human rights. Strasbourg 9 november 2006.
<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-77959>
- Case of A. H. v. Finland. European court of human rights. Strasbourg 10 mai 2007.
<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-80480>

- Case of A.S. v. Finland. European court of human rights. Strasbourg 28 september 2010.

<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-100709>

Rapporter:

Evalueringsrapport 2004

Rapport om etablering av et pilotprosjekt med ny avhørsmønstre for barn som har vært utsatt for overgrep m.m. (2004)

http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/rapporter_planer/rapporter/2004/dommeravhor-og-observasjon-av-barn.html?showdetailedtableofcontents=true&id=278366

Evalueringsrapport 2012

Avhør av særlig sårbare personer i straffesaker. Rapport fra arbeidsgruppen om gjennomgang av regelverket om dommeravhør og observasjon av barn og psykisk utviklingshemmede. (2010)

http://www.regjeringen.no/pages/38085154/Rapport_dommeravhor.pdf

Bøker:

- Jebens, Sverre Erik. **Opplesning av vitneforklaringer – etter straffeprosessloven og den europeiske menneskerettighetskonvensjon**. Universitetsforlaget, 1993. (Lov og Rett, norsk juridisk tidsskrift)
- Rønneberg, Anne Lise. **Barn som vitner, særlig om dommeravhør og observasjon**. Universitetsforlaget AS, 2000.
- Jebens, Sverre Erik. **Menneskerettigheter i straffeprosessen**. J.W. Cappelens forlag, 2004.

- Andenæs, Johs. **Spesiell strafferett og formuesforbrytelser**. 2.opplag. Universitetsforlaget, 2009.
- Hov, Jo. **Innføring i prosess**, bind 1 og 2. Oslo, 2009.
- Andenæs, Johs. ved Myhrer, Tor-Geir. **Norsk straffeprosess**. Universitetsforlaget 2009.
- Andenæs, Johs. **Alminnelig strafferett**. Universitetsforlaget AS, 5 utgave 2010.
- Robberstad, Anne. **Sivilprosess**. Fagbokforlaget Vigmostad & Bjerke AS, 2. Opp-
lag 2010.
- Mathiesen, Thomas. **Retten i samfunnet. En innføring i rettssosiologi**. Pax forlag
AS, Oslo 2011.
- **Stprl kommentarutgave**. Bjerke, Hans Kristian ... (et.al). 4 utgave, Universitets-
forlaget 2011.
- Bertelsen, Tor Ehlers. **EMK, kommentarer til bestemmelsene om individets ret-
tigheter og friheter**. Gyldendal Norske forlag AS, 2011.
- Høstmælingen, Njål. **Internasjonale menneskerettigheter**. Universitetsforlaget 2.
utgave 2012.
- Høstmælingen, Njål, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg. **Barnekonvensjo-
nen, barns rettigheter i Norge**. Universitetsforlaget 2. utgave 2012.

Nettdokument:

- Kristin Baumann Marthinsen. Overgrepsofre i kø for dommeravhør. Oslo, 2012.
<http://www.dagbladet.no/2012/07/03/nyheter/barnehus/politi/innenriks/oslo/22401349/>
- Svend Ole Kvilesjø og Lene Li Dragland. Dommeravhør i kø til over sommeren. Oslo, 2012.
<http://www.osloby.no/nyheter/Dommeravhor-i-ko-til-over-sommeren-6819031.html>
- Aftenposten. Voldsutsatte barn i Oslo må vente tre måneder på politiavhør. Oslo, 2012.
<http://www.osloby.no/nyheter/krim/Voldsutsatte-barn-i-Oslo-ma-vente-tre-maneder-pa-politiavhor-7017433.html>

- Astrid Johanne Pettersen. Statens Barnehus, et tverrfaglig kompetansehus. Oslo, 2012.
<http://www.statensbarnehus.no>

Personlig meddelelse:

- Lagmann Anne Lise Rønneberg (veileder). Epost 25. oktober 2012.
- Førstestatsadvokat Riksadvokatembete, Ingunn Fossgard. Samtale 17 september 2012.
- Politioverbetjent i Kripos, Heidi Gustavsen. Telefonsamtale 10 oktober 2012.